دعـــــاوى

النفقــة والطــاعة والحضــانة

في ظل القانون رقم (1) لسنة 2000

وقانون محكمة الأسرة مع أحدث وأهم صيغ دعاوى محكمة الأسرة

اختصاص محكمة الأسرة بنظر دعاوى الأحوال الشخصية – إجراءات رفع الدعوى – النفقة – حالات وجوب النفقة وسقوطها – شروط النفقة – الحالات التي تستحق الزوجة فيها النفقة – نفقة العدة – نفقة الصغار – الحضانة – ما يشترط في الحاضنة من النساء – ما يشترط في حضانة الرجال – سن المخاصمة القضائية – مسكن الحضانة – الطاعة – الاعتراض على إنذار الطاعة – ما يشترط لطاعة الزوجة لزوجها – حالات نشوز الزوجة – الإثبات في دعاوى الأحوال الشخصية – الحكم في دعاوى الأحوال الشخصية – طريقة تنفيذ الأحكام والقرارات – صيغ دعاوى الأحوال الشخصية – وموضوعات أخرى .

تأليف

شريف أحمد الطباخ

المحامي بالنقض والإدارية العليا

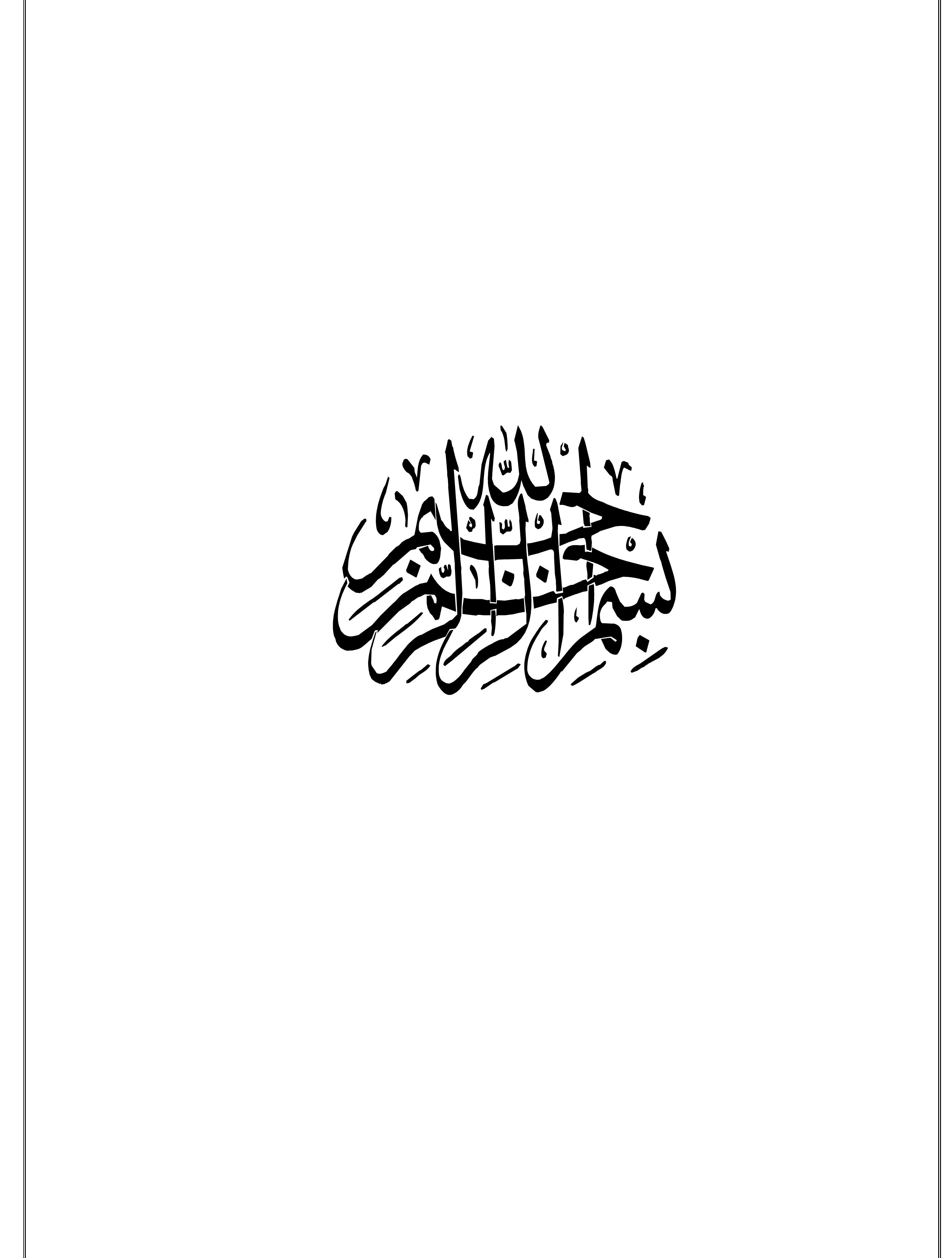
مقـــدمــة

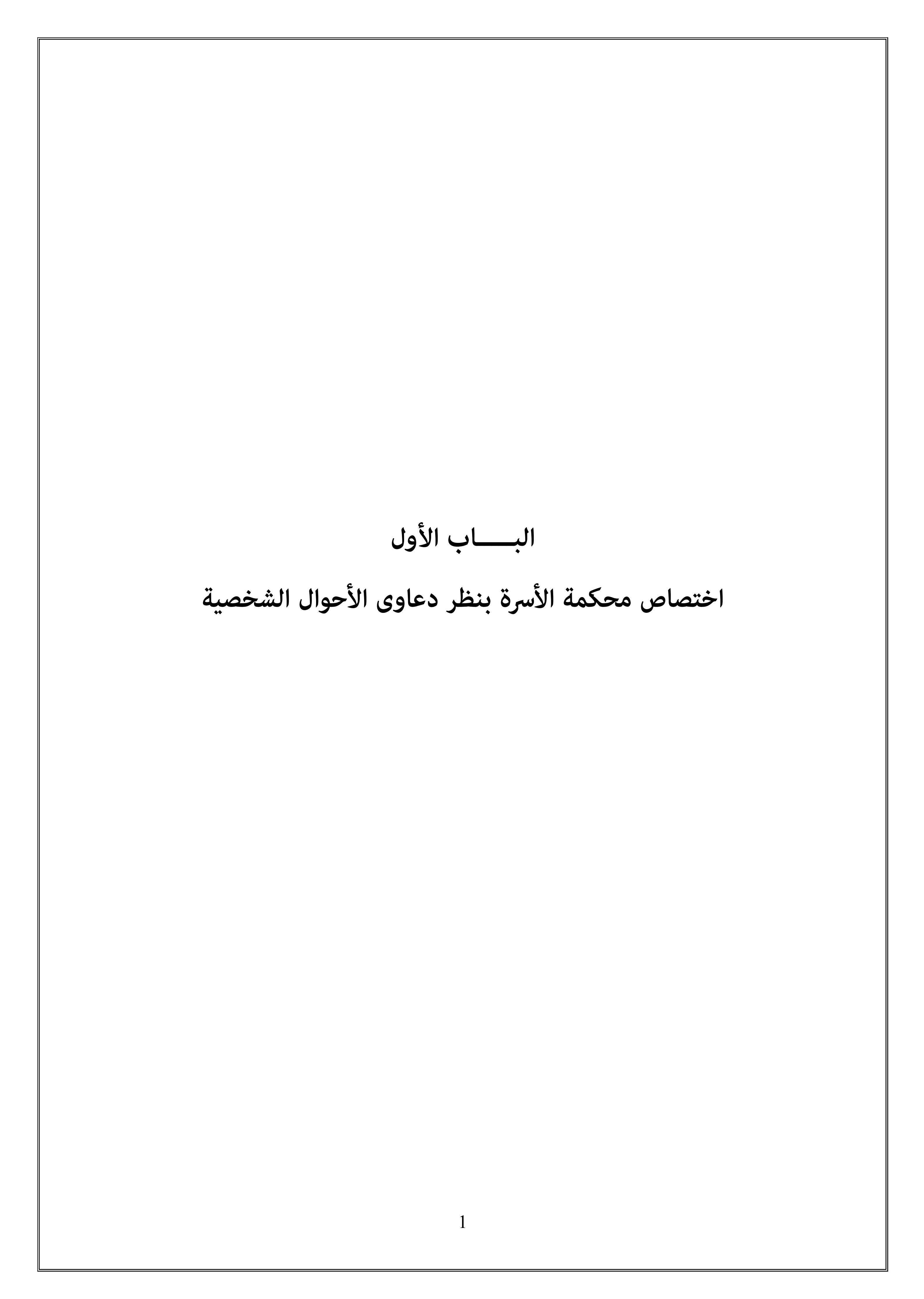
=====

ينص الدستور على أن الأسرة أساس المجتمع قوامها الدين والأخلاق والوطنية وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصيل للأسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد مع تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العلاقات داخل المجتمع المصرى وتكفل الدولة حماية الطفولة والأمومة وترعى النشء والشباب وتكفل التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها فى المجتمع (المواد من **9** إلى **11** من الدستور) وإنطلاقا من هذه المبادئ نصت المادة (71) من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم (1) لسنة **2000** على أن ينشأ نظام لتأمين الأسرة من بين أهدافه ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الأقارب يتولى الإشراف على تنفيذه بنك ناصر الاجتماعى . وأوجبت المادة (72) من القانون المشار إليه على بنك ناصر الاجتماعى أداء النفقات والأجور وما فى حكمها مما يحكم به للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الوالدين بعد موافقة وزير التأمينات وذلك وفقا للقواعد والإجراءات التى يصدر بها قرار من وزير العدل.

المؤلف

شريف أحمد الطباخ





البـــــاب الأول

اختصاص محكمة الأسرة بنظر دعاوى الأحوال الشخصية

الفصل الأول

اختصاص محكمة الأسرة بنظر دعاوى الأحوال الشخصية

تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية محكمة للأسرة يكون تعيين مقرها بقرار من وزير العدل .

وتنشأ فى دائرة اختصاص كل محكمة من محاكم الاستئناف دوائر استئنافية متخصصة لنظر طعون الاستئناف التى ترفع إليها فى الأحوال التى يجيزها القانون عن الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الأسرة .

وتنعقد هذه الدوائر الاستئنافية فى دوائر اختصاص المحاكم الابتدائية . ويجوز أن تنعقد محاكم الأسرة أو دوائرها الاستئنافية عند الضرورة فى أى مكان فى دائرة اختصاصها أو خارج هذه الدوائر وذلك بقرار يصدر من وزير العدل بناء على طلب رئيس المحكمة الابتدائية أو رئيس محكمة الاستئناف بحسب الأحوال .

تختص محاكم الأسرة دون غيرها بنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية التى ينعقد الاختصاص بها للمحاكم الجزئية والابتدائية طبقا لأحكام قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون (1) لسنة 2000 .

ويسرى أمام محاكم الأسرة فى شأن صحف الدعاوى التى كانت تختص بها المحاكم الجزئية وفى شأن إعفاء دعاوى النفقات وما فى حكمها شاملة دعاوى الحبس لامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الأحكام الصادرة بها أحكام المادة (3) من القانون ذاته .

واستثناء من أحكام الفقرة الأولى يختص رئيس محكمة الأسرة بإصدار شهادات الوفاة والوراثة ويجوز له أن يحيلها إلى المحكمة عند قيام نزاع جدى فى شأنها .

كما يختص دون غيره بإصدار أمر على عريضة فى المسائل المنصوص عليها فى المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم 1 لسنة 2000 وذلك بصفته قاضيا للأمور الوقتية .

تنشأ نيابة متخصصة لشئون الأسرة تتولى المهام المخولة للنيابة العامة أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية .

وتتولى نيابة شئون الأسرة فى الدعاوى والطعون التى تختص بنظرها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية – الاختصاصات المخولة للنيابة العامة قانونا ويكون تداخلها فى تلك الدعاوى والطعون وجوبيا وإلا كان الحكم باطلا . وعلى نيابة شئون الأسرة إيداع مذكرة بالرأى فى كل دعوى أو طعن وكلما طلبت منها المحكمة ذلك .

وتشرف نيابة شئون الأسرة على أقلام كتاب محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية عند قيام الدعاوى والطعون المشار إليها واستيفاء مستنداتها ومذكراتها طبقا للمادة (65) من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

وتكون محكمة الأسرة المختصة محليا بنظر دعوى ترفع إليها من أحد الزوجين مختصة محليا دون غيرها بنظر جميع الدعاوى التى ترفع بعد ذلك من أيهما أو تكون متعلقة أو مترتبة على الزواج أو الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسمانى أو الفسخ وكذلك دعاوى النفقات أو الأجور وما فى حكمها سواء للزوجة أو الأولاد أو الأقارب ودعاوى الحبس لامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الأحكام الصادرة بها حضانة الصغير وحفظه ورؤيته وضمه والانتقال به ومسكن حضانته وجميع دعاوى الأحوال الشخصية وذلك كله مع سريان أحكام الفقرتين الرابعة والخامسة من المادة (10) من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية المشار إليه .

وينشأ بقلم كتاب المحكمة المشار إليها لدى رفع أول دعوى ملف للأسرة تودع فيه أوراق هذه الدعوى وأوراق جميع الدعاوى الأخرى التى ترفع بعد ذلك وتكون متعلقة بذات الأسرة .

وتنشأ بكل محكمة أسرة إدارة خاصة لتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها أو من دوائرها الاستئنافية تزود بعدد كاف من محضرى التنفيذ المؤهلين المدربين الذين يصدر بتحديدهم قرار من رئيس المحكمة . ويتولى الإشراف على هذه الإدارة قاض للتنفيذ تختاره الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية من بين قضاء محكمة الأسرة فى دائرة تلك المحكمة .

الفصل الثاني

إجــراءات رفــع الدعـــوى

تؤلف محكمة الأسرة من ثلاثة قضاة يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية ويعاون المحكمة فى الدعاوى المنصوص عليها فى المادة (11) من هذا القانون خبيران أحدهما من الأخصائيين النفسيين يكون أحدهما على الأقل من النساء .

وتؤلف الدائرة الاستئنافية من ثلاثة من المستشارين بمحكمة الاستئناف يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف وللدائرة أن تستعين بمن تراه من الأخصائيين .

ويعين الخبيران المشار إليهما من بين المقيدين فى الجداول التى يصدر بها قرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الشئون الاجتماعية أو وزير الصحة بحسب الأحوال .

تختص محاكم الأسرة دون غيرها بنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية التى ينعقد الاختصاص بها للمحاكم الجزئية والابتدائية طبقا لأحكام قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون (1) لسنة 2000 .

ويسرى أمام محاكم الأسرة فى شأن صحف الدعاوى التى كانت تختص بها المحاكم الجزئية وفى شأن إعفاء دعاوى النفقات وما فى حكمها شاملة دعاوى الحبس لامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الأحكام الصادرة بها أحكام المادة (3) من القانون ذاته .

واستثناء من أحكام الفقرة الأولى يختص رئيس محكمة الأسرة بإصدار شهادات الوفاة والوراثة ويجوز له أن يحيلها إلى المحكمة عند قيام نزاع جدى فى شأنها .

كما يختص دون غيره بإصدار أمر على عريضة فى المسائل المنصوص عليها فى المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم 1 لسنة 2000 وذلك بصفته قاضيا للأمور الوقتية .

تنشأ نيابة متخصصة لشئون الأسرة تتولى المهام المخولة للنيابة العامة أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية .

وتتولى نيابة شئون الأسرة فى الدعاوى والطعون التى تختص بنظرها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية – الاختصاصات المخولة للنيابة العامة قانونا ويكون تداخلها فى تلك الدعاوى والطعون وجوبيا وإلا كان الحكم باطلا . وعلى نيابة شئون الأسرة إيداع مذكرة بالرأى فى كل دعوى أو طعن وكلما طلبت منها المحكمة ذلك .

وتشرف نيابة شئون الأسرة على أقلام كتاب محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية عند قيام الدعاوى والطعون المشار إليها واستيفاء مستنداتها ومذكراتها طبقا للمادة (65) من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية مكتب أو أكثر لتسوية المنازعات الأسرية يتبع وزارة العدل ويضم عددا كافيا من الأخصائيين القانونيين والاجتماعيين والنفسيين الذين يصدر بقواعد اختيارهم قرار من وزير العدل بعد التشاور مع الوزراء المعنيين .

ويرأس كل مكتب أحد ذوى الخبرة من القانونيين أو من غيرهم من المتخصصين فى شئون الأسرة المقيدين فى جدول خاص يعد لذلك فى وزارة العدل يصدر بقواعد وإجراءات وشروط القيد فى هذا الجدول قرار من وزير العدل .

وفى غير دعاوى الأحوال الشخصية التى لا يجوز فيها الصلح والدعاوى المستعجلة ومنازعات التنفيذ والأوامر الوقتية يجب على من يرغب فى إقامة دعوى بشأن إحدى مسائل الأحوال الشخصية التى تختص بها محاكم الأسرة أن يقدم طلبا لتسوية النزاع إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية المختص .

وتتولى هيئة المكتب الاجتماعى بأطراف النزاع وبعد سماع أقوالهم تقوم بتبصيرهم بجوانبه المختلفة وآثاره وعواقب التمادى فيه وتبدى لهم النصح والإرشاد فى محاولة للتسوية وديا حفاظا على كيان الأسرة .

ويصدر وزير العدل قرارا يتضمن تشكيل مكاتب تسوية المنازعات الأسرية وتعيين مقار عملها وإجراءات تقديم طلبات التسوية إليها وقيدها والإخطار بها وبما تحدده من جلسات وإجراءات العمل فى هذه المكاتب والقواعد والإجراءات التى تتخذ فى سبيل الصلح وغير ذلك مما يستلزمه القيام بمهام التسوية . ويكون اللجوء إلى تلك المكاتب بدون رسوم .

ويجب أن تنتهى التسوية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم الطلب ولا يجوز تجاوز هذه المدة إلا باتفاق الخصوم فإذا تم الصلح يتولى رئيس مكتب تسوية المنازعات الأسرية إثباته فى محضر يوقعه أطراف النزاع ويلحق بمحضر الجلسة التى تم فيها وتكون له قوة السندات واجبة التنفيذ وينتهى به النزاع فى حدود ما تم الصلح فيه .

وإذا لم تسفر الجهود عن تسوية النزاع وديا فى جميع عناصره أو بعضها وأصر الطالب على استكمال السير فيه يحرر محضر بما تم منه ويوقع من أطراف النزاع أو الحاضرين عنهم ويرفق به تقارير الأخصائيين وتقرير من رئيس المكتب وترسل جميعها إلى قلم كتاب محكمة الأسرة المختصة التى ترفع إليها الدعوى وذلك فى موعد غايته سبعة أيام من تاريخ طلب أى من أطراف النزاع وذلك للسير فى الإجراءات القضائية فيما لم يتفق عليه أطراف المنازعة .

ولا تقبل الدعوى التى ترفع ابتداء إلى محاكم الأسرة بشأن المنازعات التى تختص به فى المسائل التى يجوز فيها الصلح طبقا للمادة (6) دون تقديم طلب التسوية إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية المختص ليتولى مساعى التسوية بين أطرافها وفقا لحكم المادة (8) .

وللمحكمة أن تأمر بإحالة الدعوى إلى المكتب المختص للقيام بمهمة التسوية وفقا لأحكام هذا القانون وذلك بدلا من القضاء بعدم قبول الدعوى .

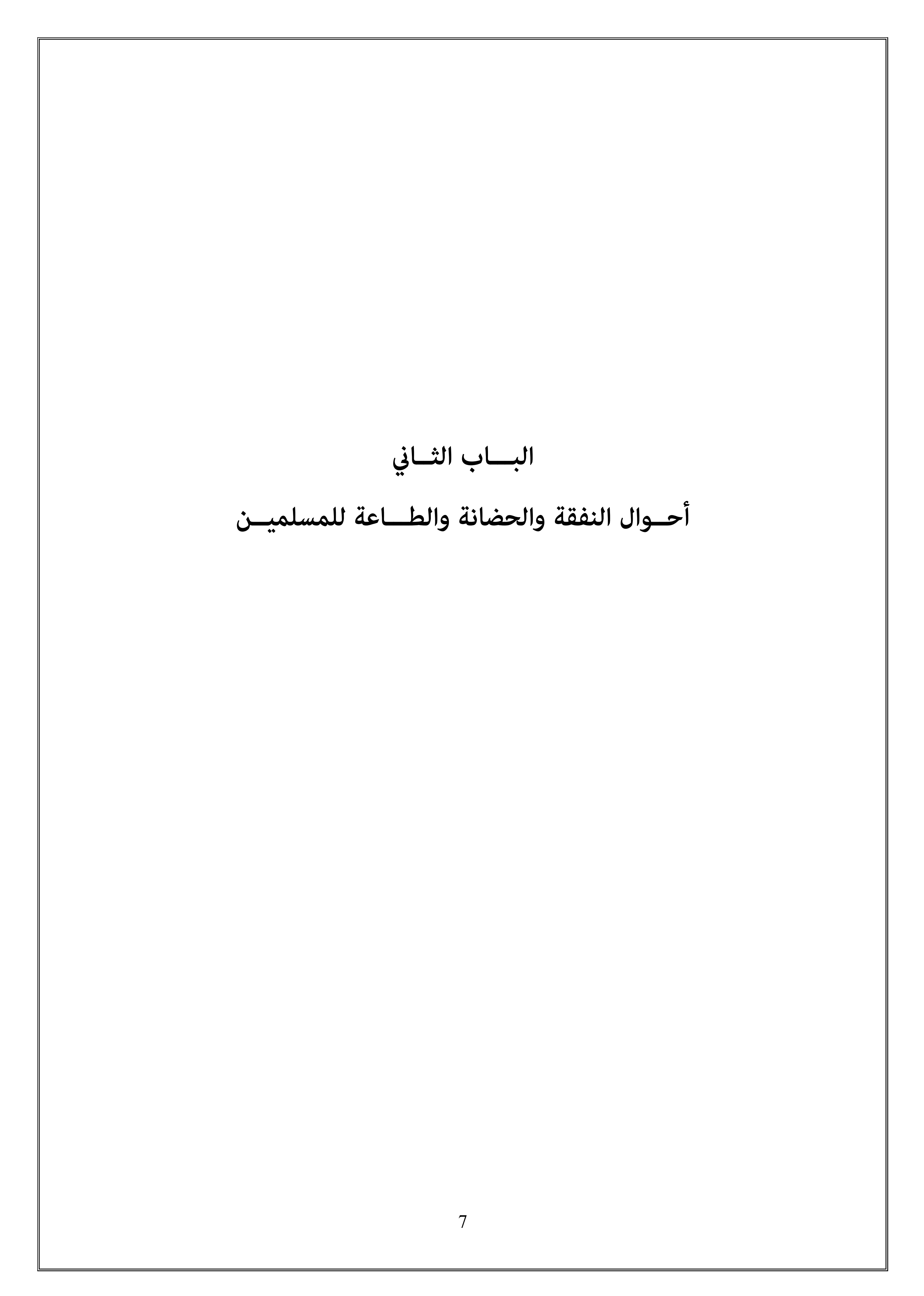
وتعقد جلسات محاكم الأسرة والدوائر الاستئنافية فى أماكن منفصلة عن أماكن انعقاد جلسات المحاكم الأخرى وتزود بما يلزم من الوسائل التى تتناسب مع طبيعة المنازعات وأطرافها وما قد تقتضيه من حضور الصغار تلك الجلسات للاستماع إلى أقوالهم .

وتسترشد المحكمة فى أحكامها وقراراتها بما تقتضيه مصالح الطفل الفضلى .

ويكون حضور الخبيرين المنصوص عليهما فى المادة (2) من هذا القانون جلسات محكمة الأسرة وجوبيا فى دعاوى الطلاق والتطليق والتفريق الجسمانى والفسخ وبطلان الزواج وحضانة الصغير ومسكن حضانته وحفظه ورؤيته وضمه والانتقال به وكذلك فى دعاوى النسب والطاعة .

وللمحكمة أن تستعين بهما فى غير ذلك من مسائل الأحوال الشخصية إذا رأت ضرورة لذلك .

وعلى كل منهما أن يقدم للمحكمة تقريرا فى مجال تخصصه .



البـــاب الثــاني

أحــوال النفقة والحضانة والطـــاعة للمسلميـــن

الفصـــل الأول

النفقــة

تعريف النفقة :

النفقة هى كل ما يحتاج إليه الإنسان لإقامة حياته وتشمل الطعام والمسكن وخدمه والكسوة وغير ذلك بحسب ما يحتاجه الإنسان لإقامة حياته .

وتجب النفقة الزوجية على الزوج وهذا ما استقر عليه العلماء وذلك لأن الزوجة احتسبت وفرغت نفسها وحياتها الزوجية لصالح زوجها وخدمته وفى مقابل ذلك تجب على الزوج نفقة الزوجة ولا يقدح فى ذلك أن تكون الزوجة غنية أو لها مورد رزق فالغنية كالفقيرة على السواء فتجب نفقتها الزوجية على زوجها .

حالات وجوب النفقة وسقوطها :

أولا : أن النفقة الزوجية تجب لها على زوجها بحكم العقد الصحيح ، وتكون دينا صحيحا وقويا فى ذمة زوجها من حين العقد ، إذا سلمت نفسها إليه ولو حكما ، موسرة كانت أو مختلفة معه فى الدين ، دون توقف هذا الوجوب على التقاضى أو التراضى .

ثانيا : أن الزوجة المريضة كالزوجة السليمة فى وجوب نفقتها على زوجها ، وأن مرضها لا يؤثر فى استحقاقها للنفقة ، وفضلا عن ذلك فقد ألزم القانون الزوج بثمن الأدوية ومصاريف العلاج .

وقد استثنت المذكرة التفسيرية من استحقاق الزوجة المريضة للنفقة ، الزوجة المريضة إذا لم تزف إلى زوجها فى حالة عجزها عن الانتقال

ثالثا : أن النفقة تشمل الغذاء والكسوة والمسكن .

رابعا : النفقة لا تجب على الزوج بل تسقط عنه فى الأحوال الآتية :

إذا ارتدت الزوجة عن الاسلام ، بأن خرجت من دين الاسلام على غيره .

إذا امتنعت مختارة عن تسليم نفسها لزوجها والدخول معه فى منزل الزوجية بدون حق ولا عذر شرعى ، يستوى أن يكون امتناعها قبل الدخول بها أو بعد الدخول بها ، وفى كلا الحالتين تكون ناشزا ، أى خارجة عن طاعة زوجها ، ولا خلاف فى أن الناشز لا تستحق النفقة على زوجها مدة نشوزها ولو كانت النفقة مفروضة ، فإن النشوز يسقطها أيضا إلا إذا كانت النفقة مستدانة فإنها لا تسقط على الراجع كالموت .

إذا اضطرت الزوجة لعدم تسليم نفسها لزوجها بسبب ليس من قبل الزوج ويتناول هذا الاضطرار كما تقول المذكرة التفسيرية : إذا حبست ولو بغير حكم أو اعتقلت أو منعها أولياؤها من القرار فى البيت .

خامسا : النفقة تجب على الزوج ولا تسقط عنه فى الأحوال الآتية :

إذا خرجت الزوجة بدون إذنه فى الأحوال التى يباح فيها الخروج بحكم الشرع أو العرف أو الضرورة .

وقد مثلت المذكرة التفسيرية الأحوال التى يباح فيها الخروج بحكم الشرع ، خروجها لتمريض أحد أبويها أو زيارتهما فإذا منعها الزوج فإنه يمكنها اللجوء إلى القاضى لطلب حقها .

ومثلت المادة لما تقتضيه الضرورة : بتعرض المنزل الذى تقيم فيه الانهدام أو الحريق أو إذا أعسر بنفقتها .

والضرورة هى الحالة التى يترتب عليها ضرر يلحق بالنفس أو المال أو الدين أو العقل أو العرض ، بحيث يضطر معها إلى ارتكاب أمر محظور شرعا للمحافظة على أى من هذه الأمور .

إذا خرجت بدون إذنه لأداء عملها المشروع ، مالم يظهر أن استعمالها لهذا الحق المشروع مشوب بإساءة استعمال أو مناف لمصلحة الأسرة وطلب منها الزوج الامتناع عنه .

وعلى ذلك فإنه يكون للزوجة الخروج لعملها دون المساس بحقها فى النفقة فى الأحوال الآتية :

إذا اشترطت عليه فى عقد زواجها بقاءها فى العمل أو حقها فى أن تعمل ورضى بذلك .

إذا تزوجها عالما بعملها قبل الزواج .

إذا عملت بعد الزواج وقبل الدخول بها ورضى الزوج صراحة أو ضمنا.

إذا عملت بعد الدخول بها ورضى الزوج صراحة أو ضمنا .

فى هذه الأحوال جميعا يثبت رضا الزوج الصريح أو الضمنى بخروج زوجته للعمل ولا يجوز له منعها من الخروج لأداء عملها ، إذا خرجت بدون إذنه لا تعتبر ناشزا ولا تسقط نفقتها .

ما يشترط لإعتبار خروج الزوجة للعمل مشروعا لا يأثر على حقها فى النفقة :

أولا : يجب ألا تسيء الزوجة استعمال حقها للخروج إلى العمل :

إذا أساءت الزوجة فى حقها للخروج للعمل بكثرة خروجها وأساءت شئون الزوج وبيتها يحق للزوج أن يمنعها عن العمل .

ثانيا : ألا يكون خروجها ضد مصلحة الأسرة :

إذا كان خروج الزوجة ضد مصلحة الزوج أو أولادها أو نفسها فيحق للزوج أن يمنع زوجته من الخروج للعمل كأن يكون العمل التى تؤديه الزوجة فى أوقات غير مناسبة يؤثر بالضرورة على تربية أولادها وغير ذلك .

ما تشمله النفقة :

تشمل النفقة الغذاء والكسوة والمسكن ومصاريف العلاج وكل ما يعتبره الشارع نفقة للزوجة على زوجها أو ملحق من ملحقاتها . (المستشار أحمد نصر الجندى - المرجع السابق - ص 33 - وانظر القرار بقانون رقم 44 لسنة 1979)

النفقة تقدر بقدر يسار الزوج أو إعساره :

المقرر شرعا أن نفقة الزوجة تجب على زوجها من حين العقد الصحيح إذا سلمت نفسها إليه ولو حكما موسرة كانت أم فقيرة ، وهى تجب من تاريخ امتناعه عن الانفاق عليها وتقدر بقدر يساره ، ولا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء وتشمل الغذاء والكسوة والمسكن ومصاريف العلاج وغير ذلك مما يقضى به الشرع ، ولم تعرف النفقة تعريفا جامعا مانعا وانما أطلق النص فأدخل فى النفقة كل ما يقضى به الشرع والراجح فى المذهب الحنفى أنه تجب الزوجة نفقة خادم إذا كانت ممن يخدمون أى إذا كان لها خادم قبل أن تتزوج " . (الدعوى رقم 94 لسنة 1986 جلسة 1988/1/12 جزئى بندر طنطا) .

... وسوف نتناول ما تشمله النفقة على الترتيب التالى :

أولا: الغذاء :

يجب على الزوج أن يوفر لزوجته الطعام الذى يكفى زوجته وهذا ما يسمى بالشرع بطريقة التمكين وإذا لم يوفر الزوج لزوجته هذا الغذاء فيحق للزوجة أن تلجأ للقضاء واستصدار حكما لصالحها يقضى بحقها فى الغذاء بالحكم لها بمبلغ من النقود تشترى به غذاء لها وهذا ما يسمى بطريقة التمليك .

ثانيا : الكسوة :

تجب كسوة الزوجة على زوجها بقد يساره أو إعساره والكسوة تجب على الزوج كل ستة شهور أى كسوة فى الصيف وكسوة فى الشتاء وإذا استهلكت هذه الكسوة قبل أوقاتها فيجب على الزوج إحضار كسوة بدلا منها . وإذا امتنع الزوج عن إحضار هذه الكسوة فيجب على الزوجة اللجوء للقضاء لاستصدار حكما لها بفرض بدل كسوة والقاضى هنا يقضى لها بمبلغ من المال لكى تشترى الزوجة ما تحتاجه من كسوة .

ثالثا : المسكن :

يجب أن يعد الزوج لزوجته مسكنا مناسبا لها طبقا للشروط الشرعية المنصوص عليها فى المذهب الحنفى وطبقا ليساره أو إعساره وإذا امتنع الزوج عن إعداد تلك المسكن فيجوز للزوجة اللجوء للقضاء وذلك لإلزام الزوج بإعداد المسكن المناسب لزوجته وذلك فى حالة إذا كان المسكن الذى أعده الزوج غير لائق أو ن يصدر مبلغا شهريا بدل المسكن .

الملاحظ أن الزوجة إذا طلبت من القضاء أجر مسكن فلا يجوز لها بأى حال من الأحوال المطالبه من القضاء بتهيئة مسكن وذلك لأن الأولى تنفى الثانية والعكس .

رابعا : مصاريف العلاج ونفقات الولادة :

تجب مصاريف العلاج ونفقات الولادة على الزوج وتكون مصاريف العلاج حسب يسار الزوج أو إعساره فإن المصاريف الأخيرة (مصاريف العلاج) قد التزم بها بصريح نص القانون باعتبارها من مشتملات النفقة أما بالنسبة لنفقات الولادة فقد اختلف فيها الفقه فمنهم من ذهب أن الزوج لا يلتزم بها ومنهم من اعتبرها من مصاريف العلاج الأمر الذى يحتم التزام الزوج بها ونحن مع الرأى الأخير على التزام الزوج بنفقات الولادة لأنها تعد من مصاريف العلاج . وإذا امتنع الزوج عن دفع هذه المصاريف فيحق للزوجة اللجوء للقضاء لاستصدار حكما يقضى لها بتلك المصاريف مع التعويض إذا أمكن فى حالة حصول أى ضرر ترتب على تأخير أخذ العلاج فى وقته وذلك مشروط بأن تكون الزوجة قد لجأت لزوجها للحصول على مصاريف العلاج ولكنه رفض ففى تلك الحالة يجوز لها الحصول على التعويض المناسب طبقا للضرر الذى لحق به من جراء هذا التأخير .

خامسا : بدل الفرش والغطاء :

يلتزم الزوج بإحضار مفروشات وأغطيه تكون صالحه للاستعمال الآدمى وذلك عندما تستهلك وفى حالة رفضه تلجأ للقضاء للحصول على حكم ضد زوجها يقضى بفرض مبلغ شهريا بدل فرش وغطاء يضاف إلى نفقة الزوجة .

سادسا : أجرة الخادم :

يشترط لحصول الزوجة على خدم ثلاثة شروط وهم :

أولا : أن يكون الزوج موسرا :

إذا كان الزوج موسرا فعليه أن يحضر لزوجته خادم لأن كفايتها واجبه عليه والخادم يعد من تمام كفايتها .

ثانيا : أن لا يكون الزوج معسرا :

إذا كان الزوج معسرا فلا يجبر أن يحضر لزوجته خادم وذلك طبقا لقوله تعالى "لا يكلف الله نفسا إلا وسعها " .

ثالثا : أن يكون الخدم ممن يخدمه فى بيت أهلها :

إذا كانت الزوجة متعود على الخدم فى بيت أهلها باستئجارهم للخدم فيحق على الزوج بإحضار خادما لها .

وإذا انتفت إحدى هذه الشروط فلا تجب نفقة خدم للزوجة .

سابعا : تكفين وتجهيز الزوجة عند وفاتها :

بالنسبة لمصاريف تجهيزها ودفنها فإنه بناء على قول أبى يوسف المفتى به يكون ما يكفى لتجهيزها حتى توارى فى قبرها من نفقات غسلها وكفنها وحملها ودفنها وكل ما يقتضيه تجهيزها حسب المعروف بغير إسراف ولا تقتير ، يكون ذلك كله على زوجها ، يؤديه من ماله ولو كانت غنية لأن نفقة تجهيز من تلزم المرء واجبه عليه حال حياته وإذا مات قبل أن يؤديها بأدائها من تركته ، كما يبدأ ما يكفى لتجهيز نفسه – قد أخذ بذلك قانون المواريث رقم 77 لسنة 1943 فى المادة رقم 4 التى أوجبت إخراج ما يكفى لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن فصار على زوج نفقة تجهيز زوجته حال حياته وفى ماله بعد وفاته " . (الطلب رقم 1982لسنة 1957 دار الإفتاء المصرية بتاريخ 1957/9/8)

الكفالة فى النفقة :

كفالة النفقة جائزة ولو قبل الفرض طبقا للقاعدة التى تشترط فى الدين المكفول أن يكون دينا صحيحا والدين الصحيح هو الذى لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء . والمصرح به فى كتب المذهب أنه لو كفل لها رجل بالنفقة أبدا ما دامت الزوجية جاز ، بناء على أن صحة الكفالة مستثناه من شرط كون المكفول به دينا صحيحا . وقالوا ان ذلك كقوله لا مرأة الغير كفلت لك بالنفقة أبدا فإنه تلزمه النفقة أبدا ما دامت فى نكاحه . كما فى رد المختار وغيره . ومن هذا يتبين أن ذلك الأب تلزمه نفقة زوجة ابنه المذكورة مادامت الزوجية فان مثل هذه الكفالة لا يرد بها التأبيد " . (إفتاء دار الافتاء المصرية بتاريخ 9 صفر 1320) .

للزوجة حق مطالبة زوجها مطالبة كفيلة بالنفقة :

للزوجة حق مطالبة زوجها ومطالبة كفيله بالنفقة كما يجوز لها أن تطالب أحدهما ولا تطالب الآخر ، فيجوز لها أن ترفع دعوى نفقة على زوجها وعلى ابيه كفيله فى هذه النفقة ، وثبوت يسار الزوج واعسار الكفيل لا يمنع من سماع دعواها والحكم لها على الزوج ، فليس اعسار الكفيل سببا موجبا لسقوط الكفالة شرعا . . (الطلب رقم 1072 لسنة 1959 – فتوى دار الافتاء المصرية بتاريخ 1959/7/14) .

هل يلتزم الكفيل بالنفقة بتجهيز وتكفين زوجة مكفوله ؟

لا يدخل التجهيز والتكفين والمصاريف التى تلزم لحين دفن الزوجة المتوفاه المذكورة فى كفالة الأب ابنه والزوج فيما يتعلق بحقوق الزوجية من النفقة والكسوة والمسكن لزوجته ولأولادها – ذلك لأن التجهيز والتكفين والمصاريف المذكورة ليست من النفقة والكسوة المكفول بها. (انظر في تفصيل ما سبق شريف الطباخ - كتاب الأحوال الشخصية)

البراءة من الكفالة :

لا تسقط النفقة كما سبق القول إلا بالأداء أو الإبراء ويحق للزوجة وحدها إبراء الكفيل من دين النفقة ولكن يجوز أن يكون هذا الإبراء صراحة ولا يحق لها الرجوع فيه بعد الإبراء.

تاريخ استحقاق النفقة :

تعتبر نفقة الزوجة التى سلمت نفسها لزوجها ولو حكما دينا فى ذمته من وقت امتناع الزوج عن الإنفاق مع وجوبه بلا توقف على قضاء أو تراض بينهما ولا يسقط دينها إلا بالأداء أو الإبراء .

هل الزوجة غير المدخول بها تستحق نفقة ؟

تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد إذا سلمت نفسها اليه ولو حكما .

وعلى ذلك يحق للزوجة الغير مدخول بها بالنفقة وذلك لأنه لا يعد عدم الدخول بأى حال من الأحوال مانعا لعدم النفقة لأنه لو كان مانعا لقد نص المشرع عليه صراحة ومن ثم فإنها تستحق النفقة من تاريخ العقد . - أما الزوجة الناشز الغير مدخول بها وهى التى لم تكن مستعدة لتسليم نفسها لزوجها فلا تستحق النفقة .

لا تسمع دعوى النفقة عن مدة ماضية لأكثر من سنة نهايتها تاريخ رفع الدعوى:

أخذ المشروع بقاعدة جواز تخصيص القضاء فنص على ألا تسمع دعوى النفقة عن مدة ماضية لأكثر من سنة غايتها تاريخ رفع الدعوى ، ذلك لأن فى إطلاق أجازة المطالبة بالنفقة عن مدة ماضية سابقة على تاريخ رفع الدعوى احتمال جواز المطالبة بسنين عديدة كما أن المدة التى كانت مقررة فى المادة 99 من المرسوم بقانون رقم 78 لسنة 1931 بلائحة المحاكم الشرعية وهى ثلاث سنوات نهايتها تاريخ رفع الدعوى غدت كثيرة مما رأى معه هذا المشروع الاكتفاء بسنة واحدة عن طريق منع سماع الدعوى ولا يضار صاحب الحق بهذا الحكم إذ يمكنه المبادرة إلى طلب حقه حتى لا تمضى عليه سنة فأكثر " (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 100 لسنة 1985) .

- والمراد بالسنة هى السنة التى عدد أيامها 365 يوما أى السنة الميلادية .

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لفظ النفقة فى القانون 25 لسنة 1929 المعدل بالقانون 44 لسنة 1979 ، والمرسوم بقانون 78 لسنة 1931 بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية قد جاء عاما مطلقا فيشمل نفقة الزوجية ونفقة العدة على سواء ولأن نفقة العدة فى حقيقتها نفقة زوجة على زوجها ، وكان الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى بتطليق المطعون عليها على الطاعن وعدله بجعل المقضى به نفقة زوجية نفقة عدة لها من تاريخ الحكم بالتطليق لحين انقضاء عدتها شرعا ، يكون قد فصل فى طلب كان مطروحا أمام محكمة أول درجة . (طعن رقم 33 لسنة 52ق " أحوال شخصية " جلسة 1984/4/24) . وبأنه " وحيث أن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان يشترط لسماع الدعوى بنفقة العدة ألا تزيد المدة المطالب بهذه النفقة عنها على سنة من تاريخ الطلاق وهو ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة 17 من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 من أنه " لا تسمع الدعوى لنفقة عدة لمدة لا تزيد على سنة من تاريخ الطلاق " ، وكان يشترط لسماع تلك الدعوى فوق ذلك ألا يكون قد مضى على هذه السنة ثلاث سنوات نهايتها تاريخ رفع الدعوى وذلك عملا بحكم الفقرة السادسة من المرسوم بقانون رقم 78 لسنة 1931 بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى تنص على أنه : " لا تسمع دعوى النفقة عن مدة ماضية لأكثر من ثلاث سنوات نهايتها تاريخ رفع الدعوى

" وكان لا محل للقول بأن هذا النص مقصور على نفقة الزوجية دون نفقة العدة ذلك لأن لفظ " النفقة" جاء عاما مطلقا فيشمل نفقة الزوجية ونفقة العدة سواء . ولأن نفقة العدة هى حقيقتها نفقة زوجة على زوجها . " (طعن رقم 27 لسنة 39 ق " أحوال شخصية" جلسة 1974/5/22) .

الأحكام الصادرة بالنفقة ذات حجية مؤقته يرد عليها الزيادة والنقصان بسبب تغير الظروف :

وإن كان الأصل فى الأحكام الصادرة بالنفقة أنها ذات حجية مؤقتة لأنها مما يقبل التغيير والتبديل وترد عليها الزيادة والنقصان بسبب تغير الظروف كما يرد عليها الإسقاط بسبب تغير دواعيها إلا أن هذه الحجية المؤقتة تظل باقية طالما أن دواعى النفقة وظروف الحكم بها لم تتغير .

وقد قضت محكمة النقض بأن : الأحكام الصادرة فى دعاوى النفقة . الأصل فيها أنها ذات حجية مؤقتة . سبق رفض دعوى المطعون ضدها ضد الطاعن بطلب نفقة لها استنادا إلى أنها هجرت مسكن الزوجية . قضاء المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية لها دعوى أخرى بنفقة عن مدة لاحقه استجدت بعد صدور الحكم الأول . مؤداه عدم جواز الطعن بالنقض على الحكم الأخير علة ذلك " . (طعن رقم 20 لسنة 59 ق جلسة 1991/12/17) وبأنه " الحكم الصادر بالنفقة – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يجوز حجية مؤقتة يرد عليه التغيير والتبديل كما يرد عليه الإسقاط بسبب تغيير دواعيها " . (طعن رقم 532 لسنة 26 ق جلسة 30 يناير سنة 1963). وبأنه " الأحكام الصادرة بفرض النفقة أو الزيادة فيها أو النقصان منها أو إسقاطها ذات حجية مؤقتة . علة ذلك " . (طعن رقم 15 لسنة 56 ق جلسة 1988/6/28) وبأنه " الحكم بفرض قدر محدد من النفقة . اعتباره مصاحبا لحال المحكوم عليه يسرا وعسرا حتى يقوم الدليل على تبدل ظروف فرضها . عدم التزام الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه فى تقدير المتعة للمطعون ضدها بحكم النفقة النهائى دون بيان ما إذا كانت ظروف الطاعن المالية قد تغيرت بعدم الحكم ووقوف المحكمة على الحالة التى آل إليها . خطأ . (الطعن رقم 28 لسنة 69 ق " أحوال شخصية " جلسة 2000/1/17) . وبأنه " الأحكام الصادرة فى دعاوى النفقة الأصل فيها أن حجيتها مؤقتة . علة ذلك . (الطعن رقم 215 لسنة 69 ق " أحوال شخصية " جلسة 2000/2/28) . وبأنه " أحكام النفقة . حجيتها مؤقتة . بقاء هذه الحجية طالما أن دواعى النفقة وظروف الحكم بها لم تتغير . مؤداه . الحكم بفرض قدر محدد من النفقة اعتباره مصاحبا لحال المحكوم عليه يسرا أو عسرا حتى يقوم الدليل على تبدل الظروف التى اقتضت فرضها .(الطعن رقم 438 لسنة 65 ق "أحوال شخصية " جلسة 2000/4/17) .

المقاصة فى النفقة :

المقاصة فى النفقة هى تنازل الشخص عن ما لديه لشخص أخر من دين مقابل تنازل الأخير عن ما لديه من دين على الأول . ويحدث فى الواقع العملى فى هذه الآونة بأنه كثير ما يكون للزوج من دين على زوجته ففى هذه الحالة يحق للزوج مطالبة القاضى بإجراء المقاصة بين ما لديه عند زوجته وبين دين نفقة الزوجة .

ولكن المشرع قد نص " فى الفقرة الثامنة من المادة الأولى من القانون رقم 25 لسنة 1920 المعدلة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 على أن : " ولا يقبل من الزوج التمسك بالمقاصة بين نفقة الزوجة وبين دين له عليها إلا فيما يزيد على ما يفى بحاجتها الضرورية " .

ولعل هذا النص تقتضيه روح العدل وذلك لأنه إذا أجريت المقاصة على كامل نفقة الزوج فلا يكون لدى الزوجة ما يفى بحاجتها الضرورية ولذلك أوجب هذا النص على القاضى بألا يقضى بالمقاصة للزوج عن كامل نفقة الزوجة إنما يقتطع جزء يفى بحاجاتها الضرورية وأن هذا الجزء متروك لتقدير قاضى الموضوع مستهديا بالواقع وغلو المعيشة حتى لا تكون الزوجة فى حاجة للتغيير حتى ولو بصفة مؤقتة .

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم 100 لسنة 1985 ما يلى : " ولما كانت المقاصة جائزة بين أرباب الديون وقد تكون الزوجة مدينة لزوجها فإنه حماية لحقها فى الحصول على ما يفى بحاجاتها وقوائم حياتها نص المشروع على ألا يقبل من الزوج التمسك بالمقاصة بين نفقة الزوجة وبين دين الزوج عليها إلا فيما يزيد على ما يكفيها ويقيم أود حياتها " .

الإبراء من النفقة :

تقضى المادة الأولى من القانون رقم 25 لسنة 1920 ببعض أحكام الأحوال الشخصية المأخوذة من فقه بعض المذاهب الإسلامية من غير فقه أبي حنيفة (بأن تعتبر نفقة الزوجة التى سلمت نفسها لزوجها ولو حكما دينا فى ذمته من وقت امتناع الزوج عن الإنفاق مع وجوبه بلا توقف على قضاء أو تراض منهما ، ولا يسقط دينها إلا بالأداء أو الإبراء) وبهذا صارت نفقة الزوجة دينا صحيحا ثابتا فى ذمة زوجها من وقت الامتناع فيرد عليها الإبراء صحيحا وبما أنه تبين من الاطلاع على صورة الحكم المرقوم أن الطالبة قد طلقت نفسها من زوجها نظير الإبراء من كافة الحقوق الزوجية بمقتضى تفويضه إياها فى الطلاق نظير هذا الإبراء ، وأنه حضر أمام المحكمة وأقر بصحة كل ذلك . وقضت المحكمة بإثبات الطلاق من 1978/11/23 طلقة بائنة نظير الإبراء من كافة حقوق الزوجية . وبما أن فقه المذهب الحنفى الذى يجرى عليه القضاء فى هذه الواقعة بالأعمال للمادة 280 من المرسوم بقانون رقم 78 لسنة 1931 بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية يقضى بأن إبراء الزوجة من كافة حقوق الزوجية وطلاقها فى نظير هذا مسقط لحقها فى المهر والنفقة الزوجية المستحقة قبل وقوع هذا الطلاق . أما نفقة العدة التى تبدأ بالطلاق فلا تسقط إلا إذا شملها الإبراء صراحة . لما كان الظاهر من السؤال وصورة الحكم المشار إليه تنحصر فيما كان قائما من حقوق بسبب عقد الزواج هذا الطلاق نظير الإبراء ومن ثم فإنه فى هذه الواقعة يسقط حق السائلة فى نفقة الزوجية المستحقة حتى 1978/11/22 وفى مؤجل الصداق إن كان . تستحق فقط نفقة العدة بجميع أنواعها من تاريخ هذا الطلاق 1978/11/23 حتى انقضاءها شرعا أو إلى غايتها قانونا " . (فتوى دار الإفتاء بتاريخ 1979/4/9 فى الطلب رقم 132 لسنة 1979) .

وقد قضى بأن " يشترط لصحة الإبراء " من نفقة العدة " أن ينص على النفقة صراحة أو ضمنا بعبارة تشملها وقت حصول الإبراء وأن يكون الإبراء مبنيا على طلب الطلاق وأن يتحد مجلس الطلاق والإبراء وأن يقع الطلاق فور الإبراء . وحيث أنه بالبناء على ما تقدم وإذ كان الثابت من اشهاد الطلاق المقدم من المدعى عليه أن المدعية قد أبرأته من مؤخر صداقها ونفقة عدتها ومن كافة حقوقها الشرعية قبله وسألته طلاقها على ذلك فأجابتها على ذلك الفور بمجلس الطلاق والابراء بقوله : " أنت طالق منى على ذلك " ومن ثم يكون الابراء جائزا على ذلك وقد تحققت شروطه على الشرح والترتيب السابقين . ويضحى دعوى المدعية بشأن نفقتها غير قائمة على سند سديد من الواقع والقانون خليقة بالرفض " . (الدعوى رقم 136لسنة 1987 – محكمة بركة السبع الجزيئية بتاريخ 1989/12/8) .

حالات استحقاق الزوجة للنفقة :

تستحق الزوجة النفقة فى الحالات التالية :

الزوجة المريضة.

الزوجة غير المسلمة

الزوجة الموسرة لأنه لا يعتد بغناء وفقر الزوجة على النفقة فكليهما على السواء .

الحالات التى لا تستحق فيها الزوجة النفقة :

الزواج الباطل أو الفاسد (الزواج غير الصحيح) .

الزوجة الذى تمتنع بإرادتها تسليم نفسها لزوجها .

الزوجة المرتده التى تخرج عن دين الاسلام .

حبس الزوجة أو اعتقالها .

منع أوليائها بها القرار فى بيت الزوجية .

الزوجة الصغيرة التى لا تقدر أو تستطيع على الوطىء .

الزوجة المسافرة وحدها بدون محرم .

الزوجة التى لا تسلم نفسها لزوجها لسبب يرجع إليها .

نفقة العدة :

إن المطلقة تعتد فى البيت المضاف إلى الزوجين بالسكنى قبل التفرقة وإن طلقت وهى فى غير مسكنها عادت إليه فورا ولا تخرج منه إلا أن يصير إخراجها أو ينهدم أو يخشى إنهدامه أو تلف مال المرأة أو لا تجد كراء المسكن فتنتقل معتدة الطلاق إلى حيث يشاء الزوج . ولا تخرج معتدة الطلاق رجعيا كان أو بائنا من بيتها إلا لضرورة بحيث لو خرجت إلى مسكن آخر بغير إذن الزوج وبلا ضرورة تكون ناشزة ولا تستحق النفقة . فهى والزوجة فى حكم الطاعة والنشوز سواء ما دامت فى العدة (فتوى دار الإفتاء المصرية بتاريخ 1920/12/17) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لفظ النفقة – فى القانون 25 لسنة 1929 المعدل بالقانون 44 لسنة 1979 ، والمرسوم بقانون 78 لسنة 1931 بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية قد جاء عاما مطلقا فيشمل نفقة الزوجية ونفقة العدة على سواء ولأن نفقة العدة هى فى حقيقتها نفقة زوجة على زوجها ، وكان الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى بتطليق المطعون عليها على الطاعن وعدله بجعل المقضى به نفقة زوجية نفقة عدة لها من تاريخ الحكم بالتطليق لحين انقضاء عدتها شرعيا ، يكون قد فصل فى طلب كان مطروحا أمام محكمة أول درجة. (الطعن رقم 33 لسنة 52 ق " أحوال شخصية " جلسة 1984/4/24)

لا تسمع الدعوى لنفقة عدة لمدة تزيد على سنة من تاريخ الطلاق ولا يجوز تنفيذ حكم بنفقة لمدة تزيد على سنة من تاريخ الطلاق .

وقد قضت محكمة النقض بأن : وحيث أن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان يشترط لسماع الدعوى بنفقة العدة ألا تزيد المدة المطالب بهذه النفقة عنها على سنة من تاريخ الطلاق وهو ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة 17 من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 من أنه " لا تسمع الدعوى لنفقة عدة لمدة تزيد على سنة من تاريخ الطلاق " . (طعن رقم 27 لسنة 39ق "أحوال شخصية" جلسة 1974/5/22) . وبأنه " ومفاد نص الفقرة الثانية من المادة 7 من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 يدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – على أن المشرع قد جعل مدة السنة التالية للطلاق حدا تعتد فيه المطلقة فيما تدعيه من عدم انقضاء عدتها " (طعن رقم 46 لسنة 53 ق – أحوال شخصية – جلسة 1984/5/22)

وقد نصت المادة (18) من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 على أن : لا يجوز تنفيذ حكم بنفقة صادرة بعد العمل بهذا القانون لمدة تزيد على سنة من تاريخ الطلاق ولا يجوز تنفيذ حكم صادر قبل العمل بهذا القانون لمدة بعد صدوره إلا بمقدار ما يكمل سنة من تاريخ الطلاق .

ثانيا : نفقة الصغار :

قضت المادة 18 مكررا من القانون 25 لسنة 1929 المعدل بالقانون 100 لسنة 1985 على الأتى :

إذا لم يكن للصغير مال فنفقته على ابيه . وتستمر نفقة الأولاد على أبيهم إلى أن تتزوج البنت أو تكسب ما يكفى نفقتها ،إلى أن يتم الابن الخامسة عشر من عمره قادرا على الكسب المناسب فإن أتمها عاجزا عن الكسب لآفة بدنية أو عقلية أو بسبب طلب العلم الملائم لأمثاله ولاستعداده ، أو بسبب عدم تيسر هذا الكسب استمرت نفقته على ابيه ويلتزم الاب بنفقة أولاده وتوفير المسكن لهم بقدر يساره وبما يكفل للأولاد العيش فى المستوى اللائق بأمثالهم . وتستحق نفقة الأولاد على أبيهم من تاريخ امتناعه عن الانفاق عليهم .

وإذا كان للصغير مال حاضر فلا تجب نفقته على أبيه وإذا كان ليس له مال فتجب نفقته على أبيه حتى يبلغ الخامسة عشر أو ينتهى من دراسته ويحصل على شهادته وإذا كان بلغ هذا السن ولكنه مريض فيجب على أبيه نفقته حتى يشفى من هذا المرض وإذا كان المرض مزمنا فإنه ينفق عليه إلى أن يشاء الله كما أن الأب ملتزم بتوفير السكن المناسب لأولاده وذلك بقدر يساره أو اعساره وتستحق النفقة من تاريخ الامتناع عن الانفاق عليهم .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه إنه اثبت فى سرده لأسباب الاستئناف أن الطاعن تمسك فيها بأن ما كان ينفقه على أولاده المطعون ضدهم يزيد أضعافا على ما كان يغله العقار وإنه قام بإصلاح وتجديد العقار خلال فترة إدارته له وشيد طابقا جديدا احتسب الخبير ريعه وأغفل احتساب تكاليف الإصلاح والتشييد ، كما ردد ذلك الدفاع بتفصيل فى مذكرته ، ولما كان ذلك وكان من المقرر شرعا وفقا للراجح فى مذهب أبى حنيفة الواجب الاتباع عملا بنص المادة السادسة من القانون 462 لسنة 1952 بإلغاء المحاكم الشرعية والمادة 280 من لائحة ترتيب تلك المحاكم ، أن الصغير – ابنا كان ام بنتا – إذا كان ذا مال حاضر فإن نفقته تقع فى ماله ولا تجب على أبيه وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن قدم شهادات بتواريخ ميلاد أولاده المطعون ضدهم فى ...... للتدليل على قصرهم غالبية الفترة المطالب بالريع عنها ،

كما قدم حافظة أخرى بجلسة ضمنها أربع شهادات رسمية من قلم الضريبة على العقارات المبنية موضحا بها حالة العقارين موضوع التداعى وريعها قبل شرائهما بعده وذلك للتدليل على تضاعف ريعها نتيجة ما قام به من إصلاحات وإنشاءات ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد كلية عن الشق الأول من دفاع الطاعن الجوهرى الذى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وأطرح شقه ثانية بقوله " أن الطاعن لم يقدر ما يدل على الإصلاحات والتحسينات " ملتفتا عن التحدث بشىء عن الشهادات الصادرة من قلم الضريبة على العقارات المبنية عن حالة ربح العقارين موضوع التداعى قبل شرائها وبعده مع ما قد يكون لهذه المستندات من دلاله فى هذا الخصوص فإن الحكم المطعون فيه يكون قد جاء قاصرا البيان مما يتعين نقضه . (الطعن 515 لسنة 42 ق " أحوال شخصية " جلسة 1975/12/31 س 26 ص 1753) . وبأنه " حيث أن النعى صحيح ذلك لما كانت المادة 248 من قانون المرافعات تقصر الطعن بالنقض أصلا على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى الأحوال التى بينتها ، وكان ما قررته المادة 249 من ذات القانون من إجازة الطعن بالنقض استثناء من أى حكم انتهائى – آيا كانت المحكمة التى أصدرته – فصل فى نزاع سابق خلافا لحكم سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، يندرج ضمن مخالفة القانون باعتبار الحكم فى هذه المسألة مخالفا للقاعدة القانونية المنصوص عليها فى المادة 101 من قانون الإثبات فيما نصت عليه من أن الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ، لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون ان تتغير صفاتهم ، وتتعلق بذات الحق محلا وسببا ، وكان الأصل فى الأحكام الصادرة فى دعاوى النفقة إنها ذات حجية مؤقتة لأنها مما تقبل التغيير والتبديل بسبب تغير الظروف ، كما يرد عليها الإسقاط بسبب تغير دواعيها ، إلا أن هذه الحجية المؤقتة تظل باقية طالما أن دواعى النفقة وظروف بها لم تتغير ، والحكم الذى ينكر هذه الحجية يكون قد خالف القانون ، ويجوز الطعن فيه بطريق النقض عملا بالمادة 249 من قانون المرافعات متى كان الحكم قد جاوز قوة الأمر المقضى ، لما كان ذلك ،

وكان يبين من الحكم رقم 84/330 مستأنف الجيزة إنه اعتد بدخل الطاعن الفعلى وأعبائه الاجتماعية وقضى بتعديل الحكم المستأنف على النحو الوارد بمنطوق ذلك الحكم فحسم النزاع بين الطرفين حول يسار الطاعن ، والقدر المقضى به نفقة للمطعون ضدها ، وحاز قضاءه فى ذلك الشأن قوة الأمر المقضى مما يمتنع معه على ذات المحكمة الاستئنافيه أن تعيد بحث هذه المسألة التى استقرت الحقيقة بشأنها أمامها بمنطوق الحكم السابق وأسبابه المرتبطة به ارتباطا وثيقا ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أعاد بحث يسار الطاعن وتقدير النفقة المطلوبة فى ذات النزاع بين الخصوم أنفسهم ، وبذات الحق محلا وسببا ، وقضى بزيادة النفقة المستحقة للمطعون ضدها ولصغيرها فإنه يكون قد خالف الحكم السابق الحائز لقوة الأمر المقضى ، وهو ما يجيز الطعن فيه بطريق النقض - رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافه - عملا بالمادة 249 من قانون المرافعات وحيث أن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية . وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من زيادة النفقة " (الطعن رقم 13 لسنة 56 ق " أحوال شخصية " جلسة 1989/1/31) وبأنه " انضمام جمهورية مصر العربية ودول الكويت إلى اتفاقية تنفيذ الأحكام الصادرة من مجلس جامعة الدول العربية فى 1952/9/14 - مؤداه - وجوب تطبيق أحكام هذه الاتفاقية - الحكم القابل للتنفيذ فى دول الجامعة العربية ما هيته - مثال فى نفقة . (الطعن 126 لسنة 85 ق " أحوال شخصية " جلسة 1990/2/27) . وبأنه " الطعن بالنقض فى الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافا شرطة فصله فى ذات النزاع خلافا لحكم سابق الخصوم حائز لقوة المقضى م 249 مرافعات مثال فى نفقة . (الطعن 102 لسنة 59 ق " أحوال شخصية " جلسة 1990/4/17) . وبأنه " المقرر شرعا وفقا للراجح فى مذهب أبى حنيفة الواجب الاتباع عملا بنص المادة السادسة من القانون 462 لسنة 1955 بالغاء المحاكم الشرعية والمادة 280 من لائحة ترتيب تلك المحاكم ، أن الصغير - ابنا كان أم بنتا _ إذا كان ذا مال حاضر فإن نفقته تقع فى ماله ولا تجب على أبيه " (الطعن رقم 535 لسنة 42 ق - أحوال شخصية " جلسة 1975/12/21) .

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم 29 لسنة 11 قضائية (دستورية) بجلسة 1994/3/26 على أن " وحيث إن من المقرر أنه إذا كان الصغير ذا مال حاضر ، فإن نفقته تقع فى ماله ولا تجب على ابيه ، فإذا لم يكن له مال يكفيه ، فإن وجوبها على أبيه وانفراده بتحملها بقدر احتياج الولد لها ، قاعدة ثابته لا تأويل فيها .... " .

وبأن " ومن ثم كان اختصاص الوالد بالإنفاق على صغاره أصلا ثابتا لا جدال فيه ، بحسبان أن قرابتهم منه مفترض وصلها ، محرم قطعها بالإجماع ، ولأن نفقتهم من قبيل الصلة ، بل هى من أبوابها ، باعتبار الامتناع عنها مع القدرة على إيفائها - حال ضعفهم وعجزهم عن تحصيل حوائجهم - مفض إلى تفويتها ، فكان الإنفاق عليهم واجبا ، فلا تسقط نفقتهم بفقر آبائهم ولا يتحللون منها ، بل عليهم موالاة شئون أبنائهم العاجزين عن القيام بما يكفل إحياءهم وصون أنفسهم ، مما يهلكها أو يضيعها " (القضية رقم 5 لسنة 8 قضائية " دستورية " جلسة18 يناير سنة 1996) .

الفصــل الثــانى

الحضـــانة

تعريف الحضانة :

الحضانة - فى أصل شرعتها – هى ولاية للتربية غايتها الاهتمام بالصغير وضمان رعايته والقيام على شئونه فى الفترة الأولى من حياته .

والأصل فيها هو مصلحة الصغير ، وهى تتحقق بأن تضمه الحاضنة التى لها الحق فى تربيته شرعا إلى جناحها باعتبارها أحفظ عليه وأحرص على توجيه وصيانته ولأن انتزاعه منها – وهى أشفق عليه وأوثق اتصالا به وأكثر معرفة بما يلزمه وأوفر صبرا مضره به إبان الفترة الدقيقة التى لا يستقل فيها بأموره والتى لا يجوز خلالها أن يعهد به إلى غير مؤتمن يأكل من نفقته ويطعمه نزرا ، أو ينظر إليه شرزا .
(القضية رقم 7 لسنة 8ق "دستورية" جلسة 1993/5/15) .

وتنتهى حضانة النساء ببلوغ الصغير والصغيرة سن الخامسة عشرة ، وقد أجاز المشرع للقاضى بعد هذه السن ابقاء الصغير فى يد الحاضنة حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج . ولايحق للحاضنة الحق فى اقتضاء أجرة حضانة وإنما لها الحق فى نفقة المحضون الذاتية من طعام ومسكن وكساء وغير ذلك من مصاريف علاج وتعليم وما يقضى به العرف والشرع وكل هذا حسب يسار الزوج وإعساره .

وقد قضت محكمة النقض بأن : أن بقاء الصغير فى يد الحاضنة بعد بلوغه أقصى السن المقررة ورغم أن ذلك يكون لأن مصلحته اقتضت ذلك إلا أن هذا البقاء لا تتقاضى عنه الحاضنة أجر حضانة . (الطعن رقم 75 لسنة 53ق جلسة 1985/3/9) .

ما يشترط فى الحاضنة من النساء :

يشترط فى الأم أو من يليها الذى لهم الحق فى الحضانة عدد من الشروط وهى على الترتيب التالى :

أن تكون الحاضنة أمينة على المحضون .

أن تكون الحاضنة بالغة عاقلة .

ألا تكون الحاضنة مرتدة عن الاسلام .

أن تكون الحاضنة خالية من الأمراض أو العاهات مما يعجزها عن الحضانة .

ألا تقيم به فى بيت من يبغضه .

ألا تكون الحاضنة متزوجة من أجنبى عن الصغير .

وإذا تخلف شرط من الشروط المذكورة سقط عن الحاضنة الحق فى الحضانة وانتقل إلى من يليها ولا يجوز أن تكون الحاضنة دون سن البلوغ ، كما تسقط الحضانة إذ ما ثبت عدم أمانة الحاضنة على الصغير كما لو كانت تكثر من الخروج من المنزل إلى حد يخشى معه عليه منها وعلى ذلك فسقوط حق الحضانة فى هذه الحالة ليس هو الاحتراف فى ذاته وإنما هو ضياع الصغير إهماله

ويجب على الحاضنة كما سبق القول خلوها من الأمراض والعاهات والمقصود بالأمراض والعاهات هنا الأمراض المزمنة التى تمنعها عن القيام بواجب الحضانة ولا يعد فقدان البصر أو عدم القدرة على الكلام مانع من الحضانة .

وزواج الحاضنة من أجنبى عن الصغير مسقطا لحقها فى الحضانة أما لو تزوجت من قريب للصغير كعمة مثلا فلا يعد هنا الزواج مسقطا لحضانتها عنه لانتفاء العلة .

وإذا تزوج الأبوان كل منهما من أجنبى عن الصغير تعين ضمه إلى حاضنة من النساء غير أمه فإن لم يوجد يعتمد ضمه إلى أمه رغم زواجها من أجنبى أفضل من تركه لزوجة أبيه .

ولا يشترط فى الحاضنة من النساء اتحادها فى الدين مع المحضون فالأم مثلا أحق بحضانة ولدها المسلم وإن كانت كتابية إلا إذا تبين أن فى حضانتها له خطر على دينه أو بلغ السن التى يعقل فيها الأديان – وهى سبع سنين – فإنه يؤخذ منها ذكرا كان أو أنثى .

ما حكم القانون إذا تخلف أى شرط من هذه الشروط :

إذا تخلف أى شرط من الشروط السابقة سقطت عن الحاضنة حضانة الصغير وينتفى السقوط بزوال السبب فإذا كانت متزوجة مثلا من أجنبى عن الصغير وطلقت من هذا الأجنبى فإن حقها فى الحضانة يعود بهذا الطلاق .

هل يجوز للحاضنة الإنتقال بالصغير إلى بلد آخر ؟

إذا كانت الحاضنة ليست أم الصغير لا يحق لهل الانتقال بالصغير إلى بلد غير بلد أبيه إلا بعد أن تحصل على إذن من أبيه بالانتقال ، أما إذا كانت الحاضنة هى أمه وكانت الزوجية لازالت قائمة بين الأب والأم أو كان الطلاق رجعيا أى كانت فى العدة فلا يجوز لها الانتقال بالصغير دون إذن الأب وإذا خرجت فى هذه الحالة كانت الزوجة ناشز أما إذا طلقت من الزوج وخرجت من العدة فيحق لها أن تسافر بصغيرها إلى بلد أهلها دون إذن الأب ولكن يحق للأب رؤية صغيره وممارسة حقه فى الإشراف عليه .

ما يشترط فى حضانة الرجال :

يشترط فى الحضن من الرجال ما يلى :

أن يكون أمينا على الصغير .

ألا يكون فاسقا .

أن يكون قادرا على تربية الصغير .

أن يكون خاليا من الأمراض والعاهات .

أن يكون متحدا مع المحضون فى الدين .

وتكون حضانة الرجال إذا لم توجد حاضنة من النساء أو وجد النساء ولكن لا يكون أهلا لها أو انتهت مدة حضانة النساء للصغير .

وحضانة الرجال للصغير بتكون للأب ثم أبو الأب وإن علا ثم الأخ الشقيق ثم الأخ لأب ثم ابن الأخ الشقيق ثم ابن الأخ لأب ثم العم الشقيق ثم العم لأب ثم عم الأب الشقيق ثم عم الأب لأب ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم لأب.

وإذا تخلف فى الحاضن أى من هذه الشروط سقطت عنه الحضانة وانتقل الحق منه إلى من يليه فى الترتيب .

زواج الأب من غير أم المحضون لا يسقط ـ على خلاف الوضع بالنسبة لزواج الأم ـ حقه فى حضانته شرعاً.

والحضانة لا تنتقل من حاضن لآخر ذكورا أو إناثا إلا بحكم قضائى حائز لقوة الشئ المقضى ، إذ قد تنتقل من الناحية العملية بسقوط صلاحية الحضانة فى الحاضنة كمن تتزوج بأجنبى وتقوم بتسليم الصغير إراديا إلى أم الأم الحاضنة والإقامة معها إلا أنه لا يعتد بهذا الانتقال قانونا إلا بمقتضى حكم قضائى .

وقد قضى بأن : ولما كان ما تقدم وكان الثابت لهذه المحكمة من اطلاعها على ورقات الدعوى الماثلة وما قدم من مستندات وما استبان لهذه المحكمة من مناقشة البنت (...) فيها أن البنت المذكورة من المواليد 1971/6/14 ومن ثم تكون قد بلغت أقصى سن الحضانة المقررة قانونا وأن والدتها ـ المستأنف عليها ـ محترفة لعمل مساعدة طبيب بعيادة خاصة يجعلها تترك منزلها وأبنتها المذكورة طوال النهار ولوقت متأخر من الليل وإنها بذلك منصرفة عن شئون البنت المذكورة من حيث تربيتها التربية الحسنة وتقويمها ورعايتها على النحو الذى تقتضيه مصلحتها ومنفعتها كما وإنها تسئ معاملتها وإهمالها وإن والدها المستأنف يحسن معاملتها ويرعى شئونها ومن ثم فإن المستأنف عليها ـ بهذه المثابة ـ لا تكون أهلا لحضانة البنت المذكورة لفقدها أهم شرط من الشروط الواجب توافرها فى الحاضنة ألا وهو شرط القدرة على تربية الصغيرة وعدم إمساكها فى بيت المبغضين لها بالإضافة إلى ذلك أن الصغيرة قد أصبحت فى سن تستغنى فيه عن خدمة النساء الأمر الذى ترى معه هذه المحكمة ـ خلوصا من كل ما تقدم ـ القضاء بنزع الصغيرة . من حضانة والدتها المستأنف ضدها وضمها إلى حضانة أبيها ـ المستأنف .(القضية رقم 557 لسنة 1983 ـ جلسة 1985/2/17 ـ محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بهيئة استئنافية)

ويجوز للأم التى سقطت حضانتها لأى سبب أو من يليها من النساء ولها حق الحضانة ولكن سقطت أن تقيم دعوى بسقوط حق الحاضن من الرجال إذا تبين لها أن حالته الصحية تتنفى مع تربية الصغير أو أن الصغير يحتاج إلى خدمة النساء لأنه مصاب بمرض التبول اللارادى أو أى مرض آخر يحتاج فيه الصغير لخدمة النساء .

وقد قضى بأن : ومن حيث إنه من المقرر وفقا لنص المادة 20 من القرار بقانون 44 لسنة 1979 والتى جرى نصها على إنه " ينتهى حق حضانة النساء ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة اثنتى عشر سنة (رفع السن لخامسة عشر سنة) ويجوز للقاضى بعد هذه السن ابقاء الصغير حتى سن الخامسة عشر والصغيرة حتى تتزوج من الحاضنة بدون أجر ... وحيث أنه من المقرر شرعا أن مدة حضانة النساء للصغير والصغيرة تبتدئ بالولادة وتنتهى باستغناء كل منهما عن خدمتهن وذلك بأن يقدر كل منهما على القيام بحاجياته الأولية دون حاجة إلى الاستعانة بغيره وقدرت من الاستغناء بالنسبة للصغير سبع سنوات وبالنسبة للصغيرة بتسع سنوات والمعمول عليه فى مذهب الحنفية سن الاستغناء بسبع سنين وقدرها البعض بتسع سنين ولما كان كل من الصغير أو الصغيرة قد لا يستغنى عن خدمة النساء فى هذه السن والتى قدرها الفقهاء للاستغناء وقد يتضرران من ضمهما إلى غير النساء لاسيما إذا كان والدهما متزوجا بغير أمهما فقد أباح القانون أنف الذكر للقاضى أن يقرر بقاء الصغيرة فى يد الحاضنة إلى سن الخامسة عشر .

وحيث انه إزاء ما تقدم وإذا كان حق الحضانة يثبت للأم ـ مادة 4/20 ومن حيث أن الصغيرتين لم تبلغ أيهما أقصى سن الحضانة وتحتاج كل منهما إلى خدمة النساء ـ ومن حيث إنه بالإضافة إلى ذلك فإنه ثبت أن والد الصغيرتين المدعى عليه متزوج بأجنبية عن أم الصغار المدعية ـ ومن حيث أن حق الأم المدعية قائم وثابت فى حضانة الصغيرتين ومن ثم فإن المحكمة تجيب الأم إلى طلبها بضم الصغيرتين إليها . (القضية رقم 122 جلسة 1984/12/2 ـ محكمة الازبكية الجزئية للأحوال الشخصية).

ما هو سن المخاصمة القضائية ؟

سن المخاصمة القضائية هو سن الخامسة عشر ومن بلغ هذا السن يجوز له أن يخاصم ويختصم بشخصه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : وعلى ذلك يعتبر الصغير البالغ لهذه السن قد بلغ سن المخاصمة القضائية فيخاصم ويختصم بشخصه إلا إذا دفع أحد طرفى الخصومة ببلوغ الصغير قبل الوصول إلى سن الخامسة عشر ففى هذه الحالة يتعين أن يتعرف القاضى على ذلك بالعلامات الظاهرة أو بسؤال الصغير فإذا اقر ببلوغه رغم عدم بلوغه الخامسة عشر من العمر ، وذلك شريطه ألا يكون الذكر دون الثانية عشر من العمر والأنثى دون التاسعة فإذا كانا دون هذه السن اعتبرا غير بالغين لسن المخاصمة القضائية ولايتعين سؤالهما عن العلامات . (نقض السنة 51ق جلسة 1981/2/16).

وعلى ذلك فإن الأهلية شرط لصحة الخصومة ومن ثم يجوز تصحيح الإجراءات الباطلة أو إجازتها ممن يملك الحق فى ذلك ، وتأسيسا على هذا فإذا أقام القاصر الدعوى ثم بلغ سن الرشد أثناء مباشرتها صحت الإجراءات السابقة عليها وإنه إذا رفع القاصر الدعوى ثم حضر الوصى أو الولى بالجلسة وباشر الإجراءات صحت الخصومة .

وقد قضت محكمة النقض بأن : والدفع بعدم بلوغ أهلية الخصومة من الدفوع الشكلية التى يتعين أدائها أولا حيث يتعرض للسقوط بعدم التمسك به فى صحيفة الاستئناف وهو أيضا من الدفوع الغير متعلقة بالنظام العام . (نقض 1977/3/16 ونقض 1974/11/13).

مسكـــن الحضـــانة

قضت المادة 18 مكرر ثالثا الواردة بالقانون 25 لسنة 1929 المعدل بالقانون 100 لسنة 1985 على أن :

على الزوج أن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب فإذا لم يفعل خلال مدة العدة ، استمروا فى شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلق مدة الحضانة .

وإذا كان مسكن الزوجية غير مؤجر كان من حق الزوج المطلق أن يستقل به إذا هيأ لهم المسكن المستقل المناسب بعد انقضاء مدة العدة .

ويخير القاضى الحاضنة بين الاستقلال بمسكن الزوجية وبين أن يقدر لها أجر مسكن مناسب للمحضونين ولها .

فإذا انتهت مدة الحضانة فللمطلق أن يعود للمسكن مع أولاده إذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانونا .

وللنيابة العامة أن تصدر قرارا فيما يثور من منازعات بشأن حيازة مسكن الزوجية المشار إليه حتى تفصل المحكمة فيها .

وسريان القانون رقم 100 لسنة 1985 بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم 44 لسنة 1979 طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى م 7ق 100 سنة 1985 (مثال بشأن مسكن الحضانة). (الطعن رقم 86 لسنة 56ق "أحوال شخصية" جلسة 1989/3/28).

وقد قضت محكمة القض بأن : القانون رقم 100 لسنة 1985 سريانه على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم 44 لسنة 1979 الذى قضى بعدم دستوريته طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى . (الطعن 2287 لسنة 55ق "أحوال شخصية" ـ جلسة 1990/5/15) وبأنه " تكييف التفريق بين الزوجين بسبب اعتناق الزوجة الإسلام وأباء الزوج الدخول فيه وخضوعه للشريعة الإسلامية باعتبارها القانون العام فى مسائل الأحوال الشخصية م10 مدنى اعتبار التفريق لهذا السبب طلاقا وليس بطلانا للزواج يعود إلى بداية العقد . (مثال فى حضانة). (الطعن 76 لسنة 53ق "أحوال شخصية" جلسة 1987/1/27).

الحضانة التى تحول الحاضنة شغل مسكن الزوجية مع من تحتضنهم دون الزوج المطلق ماهيتها ـ سقوط حقها فى شغل هذا المسكن ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة أثنى عشرة سنة إذن القاضى بإبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج فى يد الحاضنة دون إجراء لا أثر له ـ علة ذلك . (الطعن رقم 86 لسنة 56ق "أحوال شخصية" جلسة 1989/3/28)

وقد قضت محكمة النقض بأن : إنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القانون رقم 100 لسنة 1985 بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية وأخذا بمفهوم المادة السابعة منه يسرى على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون 44 لسنة 1979 والذى حكم بعدم دستوريته طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى . لما كان ذلك وكان النص فى الفقرتين الأولى والرابعة من المادة 18 مكرر ثالثا من الرسوم بقانون 25 لسنة 1929 المضاف بالقانون رقم 100 لسنة 1985 بان "على الزوج المطلق أن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب، فإذا لم يفعل خلال مدة العدة استمروا فى شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلق مدة الحضانة ... فإذا انتهت مدة الحضانة فللمطلق أن يعود للمسكن .." وفى الفقرة الأولى من المادة 20 من المرسوم بقانون المذكور المعدلة بالقانون 100 لسنة 1985 على أن "ينتهى حق حضانة النساء ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة اثنتى عشر سنة ..." مفاد أن الحضانة التى تخول الحاضنة مع من تحضنهم الحق فى شغل مسكن الزوجية دون الزوج المطلق هى الحضانة التى تقوم عليها النساء ولما كان الصغار قد بلغوا أقصى سن الحضانة المقررة للنساء فإن يد المطعون ضدها فى شغل مسكن الزوجية تكون بغير سند من القانون (طعن 2287 لسنة 55ق جلسة 1990/5/15). وبأنه " حق الحاضنة فى شغل مسكن الزوجية مع من تحضنهم دون الزوج المطلق. انتهائه ببلوغ الصغير سن العاشرة والصغيرة سن الثانية عشر ـ أثره ـ استرداد المطلق حقه فى الانتفاع بالمسكن طالما كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانونا ـ إذن القاضى بإبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج ـ لا أثر له . (الطعن 736 لسنة 55ق "أحوال شخصية" جلسة 1990/1/11) وبأنه " حق حضانة النساء انتهائه ببلوغ الصغير سن العاشرة والصغيرة سن الاثنى عشرة سنة، إذن القاضى بإبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج فى يد الحاضنة دون أجر . م1/20 مرسوم بقانون 95 لسنة 1929 المعدل بق 100 لسنة 1985 . لا يعد امتدادا لها . (الطعن 736 لسنة 55ق "أحوال شخصية " جلسة 1990/1/11).

ويعد عقد إيجار الأماكن نسبى الأثر خاصة بموضوعه وبالنسبة لعاقديه إفادة الزوجية بالمسكن لزوجها رهين باستمرار العلاقة الزوجية حق المطلقة الحاضنة فى الاستقلال بمسكن الزوجية ـ شرطة ـ صدور الحكم بضم الصغار إلى والدهم ـ أثره ـ فقد المطلقة لسندها فى حيازة المسكن ولو استمرت الحضانة من حيث الواقع ق44 لسنة 1979 المعدل لقانون الأحوال الشخصية .

وقد قضت محكمة النقض بان : إن عقد إيجار عين للسكنى إنما يخضع للأصل العام المقرر قانونا وهو نسبية أثر العقد فى شأن موضوعه وبالنسبة لعاقديه ، وإنه ولئن كانت القوانين المتعاقبة المنظمة لإيجار الأماكن قد تضمنت نصوصا آمرة بالنسبة لمدتها . واعتبرت العقود التى محلها عين خاليه غير محددة المدة لصالح المتعاقد الأصلى ، وممتدة قانونا لمصلحة أقاربه الذين عددتهم المادة 21 من القانون رقم 52 لسنة 1969 الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك اعتبارا من المشرع بان من يستأجر عينا للسكنى ليس لنفسه فحسب، بل له ولأسرته ، وكانت الزوجة من بين الفئات الذين أوردتهم المادة سالفة الذكر، إلا أن شرط إفادتها من عقد إيجار المسكن الذى ابرمه الزوج مقرون بعلته وهى استمرار رابطة الزوجية، فإذا ما انفصمت عراها ولم يعد الزوج يسكن إلى زوجه فإن العلة تكون قد انقضت ولا يتبقى لها من سبيل على العين، ومما يؤكد هذا النظر ما نصت عليه المادة الرابعة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم 44 لسنة 1979 بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية على إنه للمطلقة الحاضنة بعد طلاقها الاستقلال مع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر ما لم يهيئ المطلق سكنا آخر مناسبا، فإذا انتهت الحضانة أو تزوجت المطلقة فللمطلق أن يستقل دون مطلقته بذات المسكن إذا كان من حقه ابتداء لاحتفاظ به "وكان الثابت من واقع الدعوى انه قد قضى فى الدعوى رقم .... أحوال شخصية مصر الجديدة بتاريخ .. بضم الوالدين إلى والدهما الطاعن لتجاوزهما سن الحضانة لميلادهما فى ... وفى ... وقد نفذ هذا الحكم وتم تسليم الوالدين إلى الطاعن فى .. ولم يثبت إنه أذن للمطعون ضدها باستمرار حضانتها لهما ، هذا إلى أنها تزوجت بآخر حسبما يبين من مطالعة وثيقة الزواج بأوراق الطعن ، ولما كانت شقة النزاع مؤجرة إلى الطاعن بموجب عقد الإيجار المؤرخ 1960/11/1

وكانت إقامة المطعون ضدها بها ابتداء لأنها كانت زوجة الطعن وانقضت تلك العلاقة بالطلاق ثم لبثت بموافقة الطاعن بسبب حضانتها لولديها منه، وكانت الأحكام تدور مع علتها وقد زال حق المطعون ضدها فى الحضانة، فإنها تضحى والحالة هذه فاقدة لسند حيازتها، ويكون للطاعن ـ المطلق ـ أن يستقل دون مطلقته بذات المسكن الذى من لحقه أن يستمر فى إقامته فيه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض طلب الطاعن تمكينه من عين النزاع على سند من استمرار الحضانة واقعا فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .(الطعن 115 لسنة 46ق "أحوال شخصية" جلسة 1981/3/14 س32 ص813). وبأنه "لئن كان الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ مكن المطعون ضدها من شقة النزاع تغلبا لحقها كحاضنة على حق الطاعن كمستأجر مع أن قوانين الأحوال الشخصية المعمول بها وقت صدور الحكم المطعون فيه لا تلزم المطلق بالتخلى عن مسكن الزوجية لمطلقته الحاضنة ، إلا أنه لما كان القانون 44 لسنة 1979 بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية قد نص على أن للمطلقة الحاضنة بعد طلاقها الاستقلال مع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر ما لم يهيئ لها المطلق مسكنا مناسبا وكان هذا النص – والغاية منه رعاية جانب الصغار حماية للأسرة – متعلقا بالنظام العام ، فينطبق على واقعة الدعوى بأثر فورى ، لما كان الطاعن لم يتحدى بأنه هيأ للحاضنة المطعون ضدها مسكنا ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتسليم شقة النزاع إليها يكون قد اتفق مع نص المادة المذكورة مما يضحى معه الطعن غير منتج . (نقض 1982/10/4 – الطعن 150 لسنة 46 ق) . وبأنه " لما كان القانون 44 لسنة 1979 بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية قد نص فى المادة الرابعة على أن للمطلقة الحاضنة بعد طلاقها الاستقلال مع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر ما لم يهيئ لها المطلق مسنا أخر مناسبا ، فإن هذا النص – والغاية منه رعاية جانب الصغار حماية للأسرة – يعد متعلقا بالنظام العام فينطبق على واقعة الدعوى بأثر فورى . (نقض 1982/11/28 – الطعن 240 لسنة 47 ق لم ينشر بعد) . وبأنه " من المقررفى قضاء هذه المحكمة أن عقد إيجار ولئن كان له طابع عائلى وجماعى لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته . إلا إن ذلك لا ينفى نسبيته أثر عقد الإيجار من حيث الأشخاص

فلا يلتزم به غير عاقديه الأصليين فيبقى المستأجر الأصلى وهو الطرف الأصيل والوحيد فى التعامل مع المؤجر ولا يسوغ القول بأن المقيمين معه يعتبرون مستأجرين أصليين آخذا بأحكام النيابة الضمنية ، انحرافا عن المبادئ العامة فى نسبية أثره إلى الأصيل لأن هؤلاء ليسوا طبقا للقانون أطرافا فى عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر آية علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت أقامتهم فى بداية الإيجار أو بعده ... ولا يعيب الحكم ما قرره من أن الأوراق قد خلت من دليل على قبول المالكة للتنازل إذ الثابت من دفاع الطاعنة حسبما جاء بمدونات الحكم أنها تقصد ترك المستأجر الأصلى للعين المؤجرة لها باعتبارها زوجته وكانت تقيم معه وأثر ترك شقة النزاع أثر نزاع نشب بينهما وذلك للعمل بالخارج ، ومن المقرر فى المادة 21 من القانون رقم 52 لسنة 1969 بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجرين أن عقد الإيجار لا ينتهى بترك المستأجر معه حتى الترك ، ولم يستلزم هذا النص موافقة المؤجر وإنما الزمه بتحرير عقد إيجار لهم ، إلا أن هذا التقرير الخاطئ من الحكم غير مؤثر فى نتيجته ، ولهذه المحكمة أن تصحح الأخطاء القانونية بالحكم دون نقضه " . (نقض 1986/6/9 – الطعن 1074 لسنة 48ق) . وبأنه " المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان عقد ايجار المسكن يتصف بطابع عائلى وجماعى ولا يقف تعاقد المستأجر فيه عند حد اتخاذه سكنا لنفسه بل ليعيش معه فيه أفراد أسرته ، ولئن كانت التشريعات الاستثنائية المنظمة لإيجار الأماكن قد استهدفت حماية شاغلى الأعيان المؤجرة من مخاطر الإخلاء ، وتمكين المستأجر والمقيمين معه من إقامة مستقرة فى المسكن إبان أزمة الإسكان ، وجعلت عقود تلك الأماكن ممتدة تلقائيا بحكم القانون إلى مدة غير محددة طالما بقيت تلك التشريعات التى أملتها اعتبارات النظام العام بحيث لا يحق إخراج المقيمين إقامة مستديمة مع المستأجر بغير أرادتهم إلا لسبب من الأسباب التى حددتها تلك التشريعات على سبيل الحصر ، إلا أن تلك لا ينفى نسبية آثار عقد الإيجار بين أطرافه فيظل قائما على حاله طالما بقى المستأجر الأصلى على قيد الحياة يسكن العين المؤجرة لم يتخلى عنها بمبارحتها إلى سكن آخر ، مما يترتب عليه أن المستأجر الأصلى يكون وحده –

ودون غيره من المقيمين معه – هو الطرف الوحيد فى التعاقد مع المؤجر ، ولا يسوغ القول أن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذا بأحكام النيابة الضمنية أو الاشتراط لمصلحة الغير انحرافات عن المبادئ العامة فى نسبية أثر العقد ، لأن هؤلاء ليسوا طبقا للقانون أطرافا فى عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر علاقة تعاقدية سواء كانت أقامتهم من بداية الإيجار أو بعده ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأسس قضاءه بإضافة اسم المطعون ضده الأول مع المستأجرة الأصلية – أخذا بفكرة النيابة الضمنية – على ما قرره من أنه " ..... وتستخلص المحكمة .... أن المستأنف (المطعون ضد الأول) يساكن والدته المستأجرة للعين منذ بدء الإيجار وأنه يقيم بها عادة ، ولما كان المستأجر عادة لا يستأجر المسكن لنفسه فحسب بل له ولأفراد أسرته ، ويعتبر هؤلاء مستأجرين أصلين مثله ..... وكان الثابت من مناقشة المحكمة لوالدة المستأنف أنها وأن قررت أنها تتردد على ابنتها للإقامة معها بمصر الجديدة إلا انها لم تترك العين المؤجرة فأنها بذلك تظل مستأجرة لها مع المستأنف الذى يحق له أن يضاف اسمه إلى عقد الإيجار باعتباره مستأجرا معها لذات العين ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه " . (نقض 1983/10/31 – الطعن 1056 لسنة 48ق) . وبأنه " ولئن كان لعقد إيجار المسكن طابع عائلى يتعاقد فيه رب الأسرة لتقيم مع باقى أفراد أسرته إلا أن الأب رب الأسرة المتعاقد دون أفراد أسرته المقيمين معه هو الطرف الأصيل فى العقد ، وكان مفاد نص المادة 29 من القانون رقم 49 لسنة 1977 المقابلة للمادة 21 من القانون رقم 52 لسنة 1969 أن المشرع لم يعتبر المستأجر نائبا عن الأشخاص الذين أوردهم النص فى استئجار العين ، ولذلك نص على استمرار عقد الايجار لمصلحة من يكون مقيما منهم مع المستأجر عند وفاته أو تركه العين ، وما كان بحاجة لإيراد هذا الحكم إذا كان يعتبر أن المستأجر قد تعاقد عن نفسه ونيابة عن أفراد أسرته ، لما كان ذلك ، فإن الطاعنة ولئن كانت زوجة المستأجر الأصلى إبان التعاقد فأن وجودهما معا بالعين منذ بدء الايجار لا يجعل منها مستأجرة لها ، وكان الواقع فى الدعوى ، أن زوج الطاعنة قد اتفق مع المطعون عليها – المؤجرة – على إنهاء العقد أعقب ذلك طلاقه لها ، فإن هذا الانهاء وقد صدر منه بصفته الطرف الأصيل فى العقد ، يسرى فى حق الطاعنة وليس لها من سند للبقاء فى العين " .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط للانتفاع بالامتداد القانونى بعد وفاة المستأجر فى ظل العمل بإحكام القانون رقم 121 لسنة 1947 أن يكون المستفيدين من هذا الامتداد سواء من الورثة أو غيرهم مقيمين عادة مع المستأجر الأصلى عند وفاته ، وإذ كان الطاعن لا يمارى فى إقامة المطعون عليها الثالثة مع والدها بشقة النزاع عند وفاته واستمرارها فى البقاء بها بعدها وكان لعقد الإيجار طابع عائلى وجماعى لا ينشد منه المنتفع بالعين – سواء كان مستأجرا أو مستفيدا مما شرعته القوانين الاستثنائية استهدافا لحماية شاغلى الأماكن المؤجرة ولحل أزمة الإسكان المستفحلة – مجرد السكن بمفرده بل ليعيش مع أفراد أسرته ولمن يقع عليه عبء إيوائهم قانونيا أو أدبيا ، فإن إقامة المطعون عليه الرابع من زوجته المطعون عليها الثلاثة وانتفاعه بالسكن فى جزء من شقة النزاع هو انتفاع متفرع عن حق زوجته وتابع لها استمرارها فى شغلها طالما بقيت هى فيه ، ومن ثم فإن تكييف الحكم المطعون فيه لإقامة المطعون عليه الرابع بأنه إيواء أو استضافة ليس فيه ما يعاب ، ولا محل للتذرع بأن الزوج وليس الزوجة هو الذى تفرض عليه الشريعة تهيئة مسكن الزوجية ، لأن هذا الحل فضلا عن خروجه عن نطاق الدعوى الماثلة المتصل سببها بالتأجير من الباطن ، فإن إقامة الزوج فى منزل أسرة زوجته لا يتنافى البتة - حسبما قرر الحكم – مع أحكام قوانين الأحوال الشخصية " . (نقض 1978/5/31 – ص1973) . وبأنه " أن عقد إيجار عين للسكنى إنما يخضع للأصل العام المقرر قانونا وهو نسبية أثر العقد فى شأن موضوعه وبالنسبة لعاقديه ، وأنه ولئن كانت القوانين التعاقدية المنظمة لإيجار الأماكن قد تضمنت نصوصا آمرة بالنسبة لمدتها ، واعتبرت العقود التى تحلها عين خالية غير محدد المدة لصالح المتعاقد الأصلى وممتدة قانونا لمصلحة أقاربه الذين عددتهم المادة 21 من القانون رقم 52 لسنة 1969 الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة والترك اعتبارا من المشرع بأن من يستأجر عينا للسكنى ليس لنفسه فحسب ، بل له ولأسرته ، وكانت الزوجة من بين الفئات الذين أوردتهم المادة سالفة الذكر ، إلا أن شرط أفادتها من عقد المسكن الذى أبرمه الزوج مقرون بعلته وهى استمرار رابطة الزوجية ، فإذا ما افصمت عراها ولم يعد الزوج يسكن إلى زوجة فإن العلة تكون قد انقضت ولا يتبقى لها من سبيل على العين ومما يؤكد هذا النظر ما نصت عليه المادة الرابعة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم 44 لسنة 1979 بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية على أنه للمطلقة الحاضنة بعد طلاقها الاستقلال مع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر مالم يهيئ مسكنا آخر مناسبا

فإذا انتهت الحضانة أو تزوجت المطلقة فالمطلق أن يستقل دون مطلقته بذات المسكن إذ كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به . وكان الثابت مع واقع الدعوى أنه قد قضى فى الدعوى ... بضم الولدين إلى والدهما الطاعن لتجاوزهما سن الحضانة وقد نفذ هذا الحكم وتم تسليم الولدين إلى الطاعن فى ... ولم يثبت أنه إذن للمطعون ضدها باستمرار حضانتها لهما هذا إلى أنها تزوجت من آخر ، ولما كانت شقة النزاع مؤجرة إلى الطاعن بموجب عقد الإيجار المؤرخ بتاريخ 1960/11/1 وكانت إقامة المطعون ضدها بها ابتداء لأنها كانت زوجة للطاعن وانقضت تلك العلاقة بالطلاق ثم لبثت بها بموافقة الطاعن بسبب حضانتها لولديها وكانت الأحكام تدور مع علتها وقد زال حق المطعون ضدها فى الحضانة فإنها تضحى والحالة هذه فاقدة لسند حيازتها ويكون للطاعن - المطلق - أن يستقل دون مطلقته بذات المسكن الذى من حقه أن يستمر فى إقامته فيه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض طلب الطاعن تمكينه من عين النزاع على سند من استمرار الحضانة واقعا فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ". (نقض 1981/3/14 - ص813 ، 1982/1/28 - ص223)

إذ وقع الطلاق بين الزوجين وبينهما صغار فإن المنازعة تثور بينهما فيمن يختص بمسكن الزوجية المؤجر هل تنفرد به المطلقة والصغار بوصفها حاضنة لهم أو ينفرد به المطلق باعتبار أنه المتعاقد ؟ وقد ذهبوا الفقهاء إلى أن من لها إمساك الولد وليس لها مسكن فإن على الأب سكناهما جميعا (الدر المختار للحصكفى فقه حنفى فى كتاب الحضانة) .

وإذا كان ذلك فإن للمطلقة الحاضنة بعد الطلاق الاستقلال مع محضونها بمسكن الزوجية المؤجر لمطلقها والد المحضون مالم يعد لها المطلق مسكنا آخر مناسبا حتى إذا ما انتهت الحضانة أو تزوجت المطلقة فللمطلق أن يعود ليستقل دونها بذات المسكن إذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانونا .

يجب توافر ثلاث شروط لاستقلال المطلقة بمسكن الزوجية أولها أن تكون المطلقة حاضنة وثانيهما أن يكون مسكن الزوجية مستأجرا من قبل المطلق وثالثهما ألا يهيئ المطلق مسكنا آخر مناسبا .

وهذا ما ذهبت إليه محكمة شمال القاهرة الابتدائية عندما دفع نحن أمامها بهذه الشروط وقد ذهبت هذه المحكمة إلى أن حق المطلقة فى الاستقلال بمسكن الزوجية بتوافر ثلاث شروط مجتمعة هى .

أن يكون مسكن الزوجية - المطلوب الاستقلال به - مستأجرا من قبل المطلق .

ألا يهيئ المطلق مسكنا آخر مناسبا .

أن يكون مسكن الزوجية – المطلوب الاستقلال به – مستأجرا من قبل المطلق .

وأنه بتحقيق هذه الشروط الثلاثة مجتمعة يثبت للمطلقة الحاضنة الحق فى الاستقلال بمسكن الزوجية ومحضونها إلى أن يهيئ لها المطلق مسكنا آخر مناسبا أن تتزوج أو ينقضى حقها فى الحضانة .

وحيث أنه بإنزال ما تقدم على الدعوى الماثلة يبين أنه لما كان الواقع فيها أن صاحبتها هى مطلقة المدعى عليه بموجب أشهاد رسمى مؤرخ 1980/8/9 وأنها أم للصغيرين " هانى " و " ماجد " رزقت بهما من مطلقها المذكور بتاريخ 1976/9/27 ، 1975/9/28 – مما مفاده أن سن أولهما اليوم 8 سنوات وثانيهما 9 سنوات وكان مؤدى نص المادة (20) من القانون رقم 25 لسنة 1929 أن الحق فى الحضانة يثبت – لأم الصغير وخلت أوراق الدعوى مما يثبت انقضاء حق المدعية فة حضانة ولديها المذكورين ومن ثم تكون المدعية " مطلقة حاضنة ". وإذ يبين من كتاب شركة مدينة نصر للإسكان والتعمير – أن ثمة علاقة إيجارية تربطها والمدعى عليه بموجبها يستأجر الأخير منها الوحدة السكنية الموضحة بذلك المحرر وبصحيفة الدعوى كما دون فى اشهاد طلاق طرفى الدعوى أنهما يقيمان سكنا فى ذات الوحدة المشار إليها ومن ثم يتوافر فى هذا السكن صفتى الزوجية والاستئجار .

وإذ يتحقق للمدعية صفة " المطلقة الحاضنة " وللسكن صفتى الزوجية والاستئجار ولم ينازع المدعى عليه مطلقته المدعية فيما رمته به من أنه لم يهيئ لها مسكنا آخر ملائما فإن مؤدى ذلك أن مناط الحق فى الاستقلال بسكن الزوجية المشار إليه يكون متحققا فى جانب المدعية وتصبح – دعواها – والحال هكذا – قائمة على سند صحيح من الواقع والقانون متعينا إجابتها إلى طلبها والحكم بأحقيتها فى الاستقلال مع محضونيها بمسكن الزوجية الموضح بالأوراق .

وحيث أنه عن أمر المدعى عليه بعدم التعرض لها من ذلك المسكن فإنه وقد قضت المحكمة بأحقيتها ومحضونيها المذكورين فى الاستقلال بذلك المسكن مما مؤداه استئثارهم بالانتفاع به وحدهم دون سواهم على نحو لا يحق للمدعى عليه أو غيره التعرض لهم فيه طالما بقيت الأسباب التى بنى عليها هذا الحكم قضائه قائمة ومن ثم فلا حاجة للنص على هذا الأمر فى منطوق الحكم . (القضية رقم 2220 لسنة 1984 – جلسة 1985/2/19 – محكمة شمال القاهرة الابتدائية) .

وقد أدخل المشرع بعض التعديلات على المادة (18) مكرر ثالثا منه وقد حكم بعدم دستورية القرار بقانون رقم (44) لسنة 1979 واستنبطنا من هذا الحكم الدستورى رقم (28) لسنة 2 قضائية (دستورية) وما تضمنه المشرع فى هذه المادة صورتان وهما كما يلى :

الصورة الأولى : إذا كان مسكن الزوجية مؤجرا

يجب على المطلق خلال فترة العدة أن يهيئ لصغاره وحاضنتهم مسكنا مستقلا مناسبا .

ويشترط أن يكون المسكن الذى يتعين على الزوج تهيئته لصغاره والحضانة مستقلا لا يشاركهم فى سكناه أحد من أهليته أو الغير وألا فقد المسكن صلاحيته كما يشترط أن يكون المسكن المهيأ من جانب المطلق مناسبا للحضانة والصغار من حيث الوسط الاجتماعى الذى يقع به ومدى بعده أو قربه من عمل الحاضنة وغير ذلك من المواصفات .

وإذا كان الزوجان يعيشان فى حجرة فيكون تهيئته حجرة واحدة من جانب الزوج وأن تخلف الزوج عن تهيئة المسكن المناسب خلال فترة العدة يترتب عليه استمرار الصغار ومطلقته فى شغل مسكن الزوجية دون المطلق ، وهو ما يعنى أن الأصل هو بقاء الصغار بصحبة المطلقة فى شغل مسكن الزوجية وعدم إخلائهم منه خلال مدة العدة إلى أن يقوم المطلق بتهيئة المسكن المناسب فإذا فعل خلال فترة العدة انتقل الصغار وحاضنتهم إليه والاستمرار فى شغل مسكن الزوجية وإخلاء الزوج منه مدة الحضانة .

وأن المشرع قيد هذا الإجراء بوجوب أن يقوم الزوج بتهيئة المسكن البديل خلال مدة العدة فإذا انقضت هذه المدة دون أن يكون الزوج قد نجح فى العثور على المسكن البديل استمر الأولاد والحاضنة فى شغل مسكن الزوجية إلى أن تنتهى الحضانة حتى لو نجح المطلق فى تهيئة المسكن البديل فى أى وقت بعد هذا الأجل ولو بيوم واحد .

ويجب على المطلقة الانتظار إلى أن تنتهى عدتها من الطلاق شرعا قبل أن تقيم الدعوى بطلب الاستقلال بمسكن الزوجية وألا حكم بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان باعتبار أن النص قد جعل الأصل هو قيام الزوج بتهيئة مسكن بديل وألا حكم باستقلال المطلقة بمسكن الزوجية ، فإذا أقامت الزوجة الدعوى صحيحة تعين عليها اثبات واقعة الطلاق بالوثيقة الرسمية الدالة عليه والإقرار بالخروج من العدة وإقامة الدليل على أن المطلق لم يهيئ مسكنا آخر مناسبا فإن هى فعلت حكمت المحكمة باستقلال المطلقة والصغار بمسكن الزوجية .

وللزوجة أن تقيم الدعوى وتضمنها الطلبين معا بتطليقها على الزوج وتمكينها من مسكن الزوجية إذا ما توافر فى جانبها شروطها ولا يجوز دفع الطلب بعدم القبول لرفعه قبل الأوان أن مقتضى الفصل فى الطلب الأول فى ذات الحكم بالطلاق ومع توافر شروط استقلال المطلقة بالمسكن ينشأ حق المطلقة فيه باعتبار أن الطلاق الواقع من القاضى يكون بائنا عدا حالة الطلاق لعدم الاتفاق الذى يتعين على المحكمة إذا ما استندت إليه المدعية رفض طلب الاستقلال لرفعه قبل الأوان .

وإذا ما كان الزوج متزوج من زوجتين فى مسكن واحد كان على المطلقة منهما وأولادها منه أن تستقل بالجزء من المسكن الذى كانت تستخدمه حال قيام الزوجية قبل الطلاق .

كما أن القول باستمرار الصغار وحاضنتهم فى شغل مسكن الزوجية دون الزوجية دون المطلق إنما يعنى أن يقتصر إخلاء الغير من مسكن الزوجية على المطلق وحده دون من يكونون قد ثبتت لهم إقامة بالمسكن غيره كأم المطلق أو أبيه أو أخواته

وإذا ما ثبت أن الزوجان كان يعيشان معيشة مشتركة فى مسكن الزوجية مع كل من أم الزوج وأبيه وأخواته مثلا فإن هؤلاء المساكين لا يجوز إخراجهم من المسكن فى حالة الطلاق بل يظلوا شاغلين له مع الحاضنة والصغار .

ألا أن هذا الأصل لا يسرى بالنسبة لأولاد المطلق من زوجة أخرى حيث يتم اخلائهم مع الأب حيث حدد النص أن الاستقلال يكون لصغاره من مطلقته التى كانت تعايشه بمسكن الزوجية وحاضنتهم بما يخرج معه أولاده من زوجة أخرى عن حدود الحق فلو أن زوجا ماتت زوجته عن صغار فلا يلزم بتهيئة مسكن لحضانتهم فإذا تزوج بأخرى ثم طلقها التزم بمسكن لحضانة أولاد مطلقته دون أولاده الأيتام .

وما يسرى بالنسبة لأم المطلق أو أبيه وأخواته الذين كانوا يشاركونه الإقامة بمسكن الزوجية يسرى أيضا بالنسبة لأولاده من مطلقته والذين يكونوا قد تجاوزا سن حضانة النساء وقت وقوع الطلاق فهؤلاء أيضا يكون لهم حق الإقامة بمسكن الزوجية شأن الأجداد والأعمام أو العمات بصفتهم من المقيمين بالمسكن ابتداء . (انظر في تفصيل ما سبق شريف الطباخ - كتاب الأحوال الشخصية)

الصورة الثانية : عكس الأول وهى إذا كان مسكن الزوجية غير مؤجر

أن المشرع أعطى المطلق فى حالة المسكن غير المؤجر الحق فى العودة إلى الاستئثار بمسكن الزوجية إذا ما هيأ المسكن المستقل المناسب فى أى وقت دون تقيد بفترة العدة حتى ولو بعد مضى سنوات وسنوات .

وإذا انتهى حق الانتفاع أو الاستعمال أو السكن – وهو غير حق المستأجر – أو انتهت الإعارة وطلب المالك استرداد مسكنه وجب رد المسكن لملكه سواء كان هذا المالك والد المطلق أو غير ذلك لأن القانون المدنى لا يعطى المطلق أو مطلقته عندئذ الحق فى شغل هذا المسكن ولأن قانون الأحوال الشخصية يعطيهم الحق فى شغل ما كان يشغله المطلق بسند من القانون ومن غير المعقول أن يعطيهم الحق فى اغتصاب ملك الغير ، وعندئذ لا يكون للمطلق الخيار ويتعين عليه يهيئ لصغاره وحاضنتهم سكنا مستقلا مناسبا ، فإن لم يفعل كان للمطلقة الحق فى أن تطلب من القاضى بإسمها والمحضونين فى الترخيص لها فى استجار مسكن مناسب على نفقة المطلق كما أن لها فى حالة الاستعجال أن تستأجر هذا المسكن على نفقة المطلق دون ترخيص من القضاء (المادة 209 مدنى) .

والنص لا يلزم غير المطلق ممن يكون له أولاد فى حاجة إلى الحضانة بالتخلى لهم عن مسكنه أو تهيئة مسكن آخر لهم كمن انتهى زواجه بغير طلاق كما لو انتهى بفسخ أو بطلان أو نحو ذلك وينطبق ذات الحكم فيما لو انتهى الزواج بموت الزوجة

ويجب سواء وقع الطلاق من الزوج شخصيا أو بوكيل عنه أو من القاضى أو من الزوجة فى حالة كون العصمة بيدها أو كان الطلاق خلعا .

وإذا كان مسكن الزوجية مؤجرا للزوجة ووقع الطلاق كان على المطلق أن يخرج من هذا المسكن بعد انقضاء العدة دون أن تلتزم بأن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم مسكنا آخر .

وإذا تزوجت المطلقة الحاضنة سقط حقها وتعين انتقال المحضونين إلى مسكن الحضانة التى تليها – طالما كان مسكن الزوجية مملوكا للزوجة أو مؤجرا بإسمها – ولا يكلف من ثم الأب أن يهيئ لصغاره فى هذه الحالة مسكنا آخر مناسبا وذلك لأن القانون لم يتعرض لهذه الحالة واقتصر فقط على تناول ما إذا كان مسكن المطلق خاصا به وحده مؤجرا أو غير مؤجر مما يتعين معه الرجوع فى هذه الحالة إلى الراجح فى المذهب الحنفى وهو ما استقرت به الفتوى على نحو ما تقدم .

أما إذا كان مسكن الزوجية خاصا بالزوجين معا (ملكا أو إيجارا) كان حكمه حكم المسكن الخاص بالزوجية وفقا للنظام المتقدم وذلك لثبوت حق كل منهما فيه .

وإذا كان المسكن مملوكا للمطلقة كان على المطلق أن يخرج منه بعد انقضاء العدة دون أن يكون له حق فى الاستقلال بهذا السكن إذا وفر لصغاره من مطلقته وحاضنتهم المسكن المستقل المناسب .

ويتعين التنبيه إلى أن الأب لا يلتزم فى أى من الحالات بدفع أجرة مسكن الحضانة ما خلا نفقة أولاده المحضونين مشتملة عن أجرة هذا المسكن .

وقضى بأن " تخلى المطلق إراديا لحضانة عن مسكن الزوجية المملوك له لا يحول بينه وبين العودة إليه ما هيأ لها مسكنا مناسبا (حكم محكمة استئناف الإسكندرية فى القضية رقم 780 لسنة 1981 مساكن) .

وللقاضى أن يخير الحاضنة بين الاستقلال بمسكن الزوجية فى حالة عدم قدرة الزوج على إعداد المسكن البديل أو أن يعرض لها أجر مسكن مناسب ضمن نفقة الصغير .

الملتزم بسداد إيجار مسكن الحضانة :

فى رأينا بأنه يجب على الأب سداد إيجار مسكن الحضانة وأن هذا الإيجار يعد من النفقة المفروضة للصغير وذلك انطلاقا من ارتفاع الأسعار فى هذه الآونة وزيادة الأجرة الخاصة بسكن الحضانة إلا أنه يراعى درجة يسار الأب وإعساره فى هذه الحالة وسند رأينا هذا هو الخيار الذى أورده المشرع فى الفقرة الثالثة من القانون سالف الذكر بتخيير الحاضن بين نفقة بدل سكن أو إعداد الزوج لمسكن .

يلتزم الزوج بمنقولات مسكن الحضانة :

يلتزم الزوج بمنقولات مسكن الحضانة وقد بينت المادة (18) مكرر ثالثا فى المسكن الذى يتعين على الزوج تهيئته للحاضنة والمحضونين لتقوم الأولى بمباشرة الحضانة فيه أن يكون مسكنا مناسبا .

ويقصد بالمسكن المناسب بأن " يكون المسكن مناسبا للمحضون وللحاضنة ، والمسكن لا يكون مناسبا ألا إذا تم تزويده بمتطلبات المعيشة من منقولات وخلافه استيفاء للغرض المرصود ، والأصل فى الأحكام الشرعية أن الالتزام بتزويد مسكن الزوجية بمنقولات الزواج إنما يقع على عاتق الزوج بحيث أن المسكن لا يعد صالح للسكنى أو طاعة الزوجة لزوجها فيه ألا إذا قام الأخير بتزويده بالأدوات الشرعية التى يتعين على استيفاء الغرض الذى رصد له ،

وعلى ذلك فإن الفرض أن المنقولات المتواجدة بمسكن الزوجية المستخدم كمسكن حضانة إنما هى بحسب الأصل ملكا للأب بما يتعين معه عليه واستنادا إلى ذات العلة أن يقوم بتزويد مسكن الحضانة بالمنقولات المناسبة للحضانة والمحضونين إذا ما رغب فى الاحتفاظ بمسكن الزوجية لسكناه الشخصية ذلك أن القول بغير ذلك إنما يعنى إمكانية مطالبة أى ممن تنقل إليها الحضانة بتزويد مسكن الحضانة بالمنقولات المناسبة من مالها الخاص وهو ما لم يقل به أحد .

كما أن للحاضنة فى حالة رفض الأب بتزويد المسكن بالمنقولات اللازمة للمعيشة واستيفاء الثمن من الأب استنادا إلى القواعد العامة . وذلك عن طريق إقامة دعوى تثبت فيه رفضه لتزويد المسكن بالمنقولات فإذا أقامت هى بتزويده فلها أن ترجع عليه بما دفعته من نقود والمحكمة تحكم لها بذلك .

تعليمات النيابة العامة بخصوص مسكن الزوجية :

نصت المادة 834 من التعليمات العامة للنيابات – الكتاب الأول سنة 1980 على بعض القواعد الموضوعية التى تتبع عند حصول نزاع على حيازة مسكن الزوجية ، فنصت على أنه :

إذا ثار نزاع بين الزوجين على حيازة مسكن الزوجية ، يبادر أعضاء النيابة إلى فحصه وتحقيق عناصره ، ومتى أصبح صالحا للتصرف يبعثون بأوراقه إلى النيابة الكلية مشفوعة باقتراحهم القرار الذى يريدون إصداره والسند فى ذلك ، وذلك على ضوء ما يلى :

فى حالة ما إذا شجر نزاع بين الزوجين مع قيام رابطة زوجية يكون الاقتراح بتمكين كل من الطرفين من استمرار حيازته للمسكن .

إذا وقع طلاق رجعى ، يقترح تمكين كل من الزوجين طوال فترة العدة من استمرار حيازته للمسكن .

فى حالة الطلاق البائن ، إذا لم يكن الزوجين أولاد يقيمون بمسكن الزوجية يقترح تمكين المالك أو المستأجر منهما للمسكن ومنع تعرض الآخر له فيه .

إذا كان الطلاق بائنا وللمطلقة صغير فى حضانتها يقترح تمكين المطلقة الحاضنة من استمرار إقامتها بمسكن الزوجية المؤجر دون الزوج المطلق حتى يفصل القضاء فى أمر النزاع ..... الخ . (انظر في تفصيل ما سبق شريف الطباخ - كتاب الأحوال الشخصية)

كيفية التظلم من قرارات النيابة والصادرة فى منازعات الحيازة :

للتظلم طريقين الأولى الطريق القضائى والثانى الطريق الإدارى .

أولا : التظلم القضائى

التظلم القضائى يكون بطريق مباشر أو بطريق غير مباشر . والتظلم المباشر مقرر لمن ادعى حقا فى استرداد حيازة العقار ورفضت النيابة طلبه فله أن يتظلم من هذا الرفض أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ، وأن يطلب سماع أقواله أمامها " م 100 / 1 إجراءات جنائية " والتظلم غير المباشر يكون إما تخويل ذوى الشأن ممن يتضرر من أوامر الرد بما لهم من حقوق أمام المحكمة المدنية " م104 / 1 إجراءات جنائية " .

ثانيا : التظلم الإدارى

نظم الكتاب الدورى رقم 39 لسنة 1977 الصادر من النائب العام فى 1977/10/30 أحكام التظلم الإدارى المذكور لم يفرق بين التظلم من القرارات القضائية والقرارات الإدارية الصادرة فى منازعات الحيازة .

اختصاص قاضى الحيازة بمنازعات مسكن الحضانة :

عالج المشرع بالقانون رقم (29) لسنة 1982 تعديلا على المواد 369 ، 370 ، 371 ، 373 عقوبات بعض العقوبات .

وقد نصت المادة (373) مكرر على أن " يجوز للنيابة العامة متى قامت دلائل كافية على جدية الاتهام فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد السابقة من هذا الباب - وهى جرائم دخول العقار بقصد منع انتزاع حيازته - أن تأمر باتخاذ إجراء تحفيظى لحماية الحيازة على أن يعرض هذا الأمر خلال ثلاثة أيام على القاضى الجزئى المختص لإصدار قرار مسبب خلال ثلاثة ايام على الأكثر بتأييده أو تعديله أو بإلغائه ، ويجب رفع الدعوى الجنائية خلال ستين يوما من تاريخ صدور هذا القرار وعلى المحكمة عند نظر الدعوى الجنائية أن تفصل فى النزاع بناء على طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية أو المتهم بحسب الأحوال وبعد سماع أقوال ذوى الشأن بتأييد القرار أو بإلغائه وذلك كله دون مساس بأصل الحق " .

وقد نظمت المادة (834) من التعليمات العامة للنيابات عمل النيابة وما تصدره من قرارت فى خصوص المنازعة حول مسكن الزوجية على وجه الخصوص من خلال منظور خاص بحيازته يرتبط بعلاقة الزوجية وأحكام العدة من الطلاق الأمر الذى تكون معه المنازعات التى تثور حول مسكن الزوجية وصاحب اليد عليه وحائزة وقد خرجت من دائرة تطبيق المادة 373 مكرر من قانون العقوبات .

باعتبار أن جريمة الماد (373) لا تتكامل أركانها فى حق أى من الزوجين فيما يتعلق بدخول أيهما مسكن الزوجية أو محاولته منع الطرف الأخر من حيازته ، فإذا كان ذلك فإنه لا يكون هناك من محل الخروج على نصوص التعليمات العامة للنيابات فى هذا الخصوص وذلك حيث تنتهى علاقة الزوجية بطلاق بائن ويحاول غير صاحب الحق من الزوجين بعد ذلك انتزاع حيازة صاحب الحق فى الحيازة لمسكن الزوجية بما يدخل بفعله فى عداد جرائم انتهاك حرمة ملك الغير المنصوص عليها فى المواد من 369 وما بعدها من القانون العقوبات وباعتبار أن العرض على قاضى الحيازة لا يكون إلا حيث تقوم جريمة من تلك الجرائم أما حيث يدور النزاع حول مسكن الزوجية فلا شأن لقاضى الحيازة به ولا يعد مختص بالنظر فيه ولا يجوز أحالته عليه وذلك باعتبار أن الحيازة فى منازعات مسكن الزوجية تكون دائما ثابتة للزوجين حيث يكون مدار البحث فى هذه الحالات حول انقضاء العدة من عدمه وهى حالات تتسم بالاستعجال لا تحتمل إجراءات عرض المرء على قاضى الحيازة لتعلقها بمأوى الزوجين دائما .

وقد أصدر النائب العام كتابا دوريا برقم 8 لسنة 1982 بمناسبة صدور القانون رقم 29 لسنة 1982 تضمنت الفقرة السابعة منه النص على أن يعمل بما تضمنته التعليمات العامة للنيابة فيما يثور من منازعات الحيازة بشأن مسكن الزوجية

كما أنه من الملاحظ أنه لا يجوز التعرض لحجية الحكم القاضى بضم الصغير طالما أنه لم يكن هناك أسباب جديدة يستند إليه .

وقد قضت محكمة النقض بان :الحكم نهائيا بإسقاط حضانة المطعون ضدها للصغيرتين . مخالفة الحكم المطعون فيه لحجية ذلك الحكم والقضاء بضم الصغيرتين للمطعون ضدها دون الاستناد لسبب جديد . أثره . جواز الطعن فيه بالنقض . على ذلك . (الطعن رقم 37 لسنة 69ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/11/29)

الفصـــل الثـــالث

الطــاعــة

تنص المادة (11) مكرر ثانيا المضافة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 على أنه :

إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ الامتناع .

وتعتبر ممتنعة دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجة بعد دعوة الزوج إياها للعودة بإعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها ، وعليه أن يبين فى هذا الإعلان المسكن .

وللزوجة الاعتراض على هذا أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوما من تاريخ هذا الإعلان ، وعليها أن تبين فى صحيفة الاعتراض الأوجه الشرعية التى تستند إليها فى امتناعها عن طاعته وإلا حكم بعدم قبول اعتراضها .

ويتعد بوقف نفقتها من تاريخ انتهاء ميعاد الاعتراض إذا لم تتقدم به فى الميعاد .

وعلى المحكمة عند نظر الاعتراض ، أو بناء على طلب أحد الزوجين التدخل لإنهاء النزاع بينهما صلحا باستمرار الزوجية ، وحسن العاشرة فإن بان لها أن الخلاف مستحكم ، وطلبت الزوجة التطليق اتخذت المحكمة إجراءات التحكيم الموضحة فى المواد 7 إلى 11 من هذا القانون .

ما يشترط لطاعة الزوجة زوجها :

يشترط لطاعة الزوجة زوجها شرطان أولهما أن تكون الزوجة قد استوفت عاجل صداقها وأن يكون الزوج قد أعد لها مسكنا شرعيا وثانيهما أن يكون الزوج أمينا على زوجته وعلى مالها وسنلقى الضوء على كل عنصر من هذه العناصر كما يلى :

أولا : أن يكون الزوجة قد استوفت عاجل صداقها وأن يكون الزوج قد أعد لها مسكنا شرعيا :

يجب على الزوج أن يوفى زوجته عاجل صداقها وإذا لم يوفى لها عاجل صداقها فلا طاعة للزوجة لزوجها ولها أن تلجأ للقضاء لاستيفاء هذا الصداق ويكون هذا الحكم حجة عليه بأنها ليست زوجة ناشز لانتفاء الطاعة بسبب يرجع إليه .

كما يجب عليه أيضا أن يعد لها مسكنا شرعيا لا يقدح فى ذلك بأن لها مسكن آخر حيث أن المسكن يقع على عاتق الزوج وإذا أعد لها منزلا مناسبا فيجب أن تجيب إليه وإلا كانت زوجة ناشز .

وقد قضت محكمة النقض بان : لما كان ذلك ، وكانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتها بملكيتها لمسكن الزوجية وما به من منقولات وركنت فى إثبات ذلك إلى صورة من عقد ملكيتها لمسكن الزوجية المسجل برقم 481 لسنة 1984 والحكم الصادر فى الدعوى رقم 609 لسنة 1991 مدنى كلى أسوان برفض دعوى المطعون ضده بملكيته لمنقولات الزوجية ، وكان البين من الأوراق أنه لم يهئ لزوجته الطاعنة المسكن الشرعى المناسب . وإذ قضى الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعنة بالاعتراض على اعلان دعوى المطعون ضده لها بالدخول فى طاعته فى المسكن المملوك لها على سند من أنها كانت تقيم به فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه الفساد فى الاستدلال . (طعن رقم 22 لسنة 63ق - أحوال شخصية - جلسة 1997/4/7) . وبأنه " للزوج على زوجته حق الطاعة . شرطه أن يهئ لها مسكنا شرعيا لائقا بحاله . امتناع الزوجة عن طاعته فى المسكن الذى أعده لها . أثره . اعتبارها ناشزا " . (طعن رقم 22 لسنة 62ق - أحوال شخصية - جلسة 1997/4/7) . وبأنه " للزوج على زوجته حق الطاعة . شرطه . يهيئ لها مسكنا شرعيا لائقا بحاله . المسكن الشرعى . ماهيته . امتناع الزوجة عن طاعة زوجها فى هذا المسكن . أثره . اعتبرها ناشزا " . (الطعن رقم 388 لسنة 64ق - أحوال شخصية - جلسة 1999/11/16) .

كما انه يراعى فى المسكن الشرعى الذى يلتزم الزوج بإعداده لطاعة زوجته أن يكون مناسبا لحالة الزوج المالية وعرف أمثاله فى السكنى ، فقد يكون المسكن الشرعى حجرة فى شقة بشرط أن يكون لها مفتاح تغلق به وتفتح لصون الزوجة نفسها ومالها وتتمكن من معاشرة زوجها والاستمتاع . (استئناف رقم 10 لسنة 1991 - أحوال شخصية - جلسة 1991/11/20 محكمة استئناف مأمورية دمنهور) .

وقد قضت محكمة النقض بان : أنه وإن كان للزوج على زوجته حق الطاعة إلا أنه يجب عليه أن يهيئ لها مسكنا شرعيا لائقا بحاله ، لقوله تعالى " اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم " وإذا كان هذا النص القرآنى قد ورد فى خصوص المطلقات فهو فى شأن الزوجات أوجب ،

ولقوله تعالى " لا يكلف الله نفسا إلا وسعها " بحيث تعتبر الزوجة ناشزا بامتناعها عن طاعة زوجها فى المسكن الذى أعده لها ، إذا كان هذا المسكن مناسبا لحال الزوج المالية والاجتماعية ، بين جيران صالحين تأمن فيه على نفسها ومالها ، وخاليا من سكنى الغير ولو كان هذا الغير من أهله إذا تضررت الزوجة من وجودهم كالضرة وأولاد الزوج من غيرها عدا ولده الصغير غير المميز ، ولا يشترط فى مسكن الطاعة أن يكون مبنى مستقلا فقد يكون كذلك أو وحدة سكنية فى مبنى أو غرفة حسبما يسكن أقران الزوج ممن هم فى مستواه المادى والاجتماعى ، ويلزم أن يكون لهذا المسكن غلق ، وأن يشتمل على جميع المرافق المنزلية والأدوات الشرعية وفقا لحال أمثال الزوج حسبما يجرى به العرف ، حتى يعتبر مستقلا قائما بذاته ، لما كان ذلك ، وكانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن المسكن الذى أعده لها المطعون ضده غير شرعى لانشغاله بسكنى الغير ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائى المستأنف الذى قضى برفض اعتراض الطاعنة على انذار الطاعة الموجه لها من المطعون ضده ، وتناول دفاع الطاعنة الذى ساقته على النحو المتقدم بالإحالة إلى ما أورده الحكم الابتدائى فى أسبابه من أن الثابت من أقوال الشهود أن مسكن الطاعة عبارة عن حجرة لها غلق خاص ، وأضاف الحكم المطعون فيه إلى ذلك أن الطاعنة لم تقدم الدليل على أن حالة المطعون ضده المالية وما إذا كانت الغرفة التى أعدها تتفق ومستواه المادى والاجتماعى ، وما إذا كانت مشتملة على مرافقها الشرعية حتى تتمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها بشأن ما خلص إليه الحكم فإنه يكون معيبا بالقصور من إعمال رقابتها بشأن ما خلص إليه الحكم فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن ، على أن يكون مع النقض الإحالة " (الطعن رقم 239 لسنة 62ق – أحوال شخصية – جلسة 1996/5/27) .

ويجب أن يكون المسكن المعد للطاعة مستوفيا للأدوات والمرافق اللازمة للمعيشة والزوج هو الملتزم بإعداد هذا المسكن حسب إعساره ويساره وأن يكون خاليا من سكن الغير .

وقد قضت محكمة النقض بان : وحيث أن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لقاضى الموضوع السلطة التامة فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة له تقديما صحيحا وفى موازنة بعضها البعض الآخر وترجيح ما يطمئن إليه منها وفى استخلاص ما يراه متفقا مع واقع الدعوى دون رقابة فى ذلك لمحكمة النقض طالما جاء استخلاصه سائغا مما له أصله الثابت فى الأوراق وكان الحكم المطعون فيه بعد أن عرض لواقعة الدعوى ولمستندات الطرفين فيها أقام قضاءه بتأييد حكم محكمة أول درجة باعتبار الإنذار المعلن للمطعون عليها بتاريخ 1980/12/4 كأن لم يكن قوله " .... ومن حيث أن الاعتراض المقدم من المستأنف عليها (المطعون عليها) على الإنذار الموجه إليها من المستأنف (الطاعن) بتاريخ 1980/12/4 قد استقر على أنه المسكن المعد للطاعة المبين بالإنذار حينما توجهت إليه لم يكن مستوفيا للأدوات والمرافق اللازمة للمعيشة فيه وقد ثبت من المعاينة التى أجراها أحد رجال الشرطة الذى ثبت ذلك بمحضره ومن ثم يكون المسكن المعد للطاعة وقت أن توجهت إليه المستأنفة بعد أن أنذرها المعترض ضده (الطاعن) غير مستوف لشرائطه الشرعية لعدم اشتماله على لوازم الحياة الأساسية ومن ثم فإن اعتراضها يكون قائما على أساس سليم من الواقع والقانون ... " ومن حيث أن الحكم المستأنف أخذ بهذا النظر فيما قضى به من اعتبار الإنذار المعلن للمدعية (المطعون عليها) بتاريخ 1980/12/4 كأن لم يكن وغير ذى أثر يكون قد أصاب صحيح القانون جدير بالتأييد لذات الأسباب التى بنى عليها وتضيف المحكمة ردا على ما نعاه المستأنف بصحيفة استئنافية من اعتماده فى قضائه على تحقيقات المحضر رقم 64 لسنة 1980 أحوال قسم الهرم وإذ كانت المحكمة قد اطمأنت إلى ما جاء بتحقيقات ذلك المحضر من أن مسكن الطاعن لم يكن وقت إنذار الطاعة قد تهيأ للإقامة فيه إذ لم يكن فى ذلك الوقت سوى مجرد بناء خاليا من كافة المرافق والمنقولات اللازمة لمعيشة الحياة الزوجية وهو ما يسلم به المستأنف نفسه ومن ثم فإن الحكم المستأنف إذ قضى بعدم الاعتداد بالإنذار يكون قد صادف صحيح القانون والواقع وما نعاه عليه المستأنف بصحيفة استئنافه هو قول لا دليل عليه ومن ثم يغدو الاستئناف قائما بلا سند متعين رفضه .. وكان هذا من الحكم استخلاصا موضوعيا سائغا مما له أصله الثابت فى الأوراق ويؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها ويكفى لحمل قضائه وفيه الرد المسقط لكل قول أو حجة مخالفة ساقها الطاعن فإن ما يثيره بسببى الطعن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير المحكمة لأدلة الدعوى

وهو مالا يحوز التحدى به أمام محكمة النقض " (الطعن رقم 43 لسنة 55ق – أحوال شخصية – جلسة 1987/4/28) . وبأنه " للزوجة التمسك بالإقامة فى مسكن مستقل لا يشاركها فيه أحد من أقارب زوجها سوى أولاده من غيرها إن وجدوا . القضاء بالتطليق رغم عدم تهيئة الزوج المسكن مستقل لها خطأ ". (الطعن رقم 114 لسنة 55 ق " أحوال شخصية " جلسة 1987/3/17) . وبأنه " كما أن مسكن الطاعة مشغول بسكنى والدى المعترض ضده وأشقائه وشقيقاته وأن المعترضه لا تأمن على نفسها ومالها بذلك المسكن بعد أن طردها المعترض ضده منه ومن ثم تعين قبول اعتراض المعترضة على انذار الطاعة موضوعا والقضاء باعتبار انذار الطاعة الموجه إليها فى 1987/10/4 كأن لم يكن وعديم الأثر قانونا ". (قضية رقم 913 لسنة 1987 "أحوال شخصية " جلسة 1988/4/26 محكمة طنطا الكلية)

ويشترط لشرعية المسكن أن يكون بين جيران مسلمين حتى تأمن على نفسها وأن تقدم الدليل على انها بين جيران غير مسلمين أمام المحكمة وأن للمحكمة سلطة تقديرية فى أن المسكن شرعى أم لا .

وقد قضت محكمة النقض بأن : الطاعنة إذ تمسكت أمام محكمة الاستئناف بعد شرعية مسكن الطاعة لوجود جار غير مسلم لم تقدم تدليلا على ذلك سوى مستخرج رسمى من سجلات الضرائب العقارية عن العقار الكائن فيه المسكن يفيد أن شاغل الشقة القبلية من الطابق الأرضى منه يدعى " توفيق كندس " وكان هذا الاسم لا يقطع بذاته على أن صاحبه غير مسلم وهو ما يكفى لاطراح دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص " . (الطعن رقم 8 لسنة 54 ق " أحوال شخصية " جلسة 1985/1/22) . وبأنه " إقامة الحكم قضاءه بعدم الاعتداد بإعلان الطاعة استنادا إلى أساسين . عدم أمانة الطاعن على زوجته المطعون ضدها وعدم إعداده المسكن الشرعى المناسب لها . كفاية الأساس الأول لحمل الحكم . أثره . النعى على الحكم بشأن المسكن الشرعى 0 أيا كان وجه الرأى فيه – غير منتج ". (طعن رقم 137 لسنة 60 ق" أحوال شخصية " جلسة 1994/2/22) .

وبأنه " لما كان تقدير مدى شرعية مسكن الطاعة من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع بما لها من سلطة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة إذ أنها لا تقضى إلا على أساس ما تطمئن إليه وتوثق به ، ولا رقيب عليها فى ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بغير سند ، وحسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها وان تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ، ولا عليها من بعد أن تتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم وطلباتهم وترد استقلالا على كل قول أو حجة أو طلب أثاروه مادام قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات ".

(الطعن رقم 156 لسنة 62 ق " أحوال شخصية " جلسة 1996/1/29)

ثانيا : أن يكون الزوج أمينا على زوجته أو على مالها إن وجد :

الطاعة حقا للزوج على زوجته إلا أن ذلك مشروط بان يكون الزوج أمينا على نفس الزوجة ومالها ، فلا طاعة له عليها أن هو تعمد مضارتها بان أساء إليها بالقول أو بالفعل أو استولى على مال لها بدون وجه حق ويجب فى مجال إثبات هذه المضارة الرجوع إلى أرجح الآراء فى مذهب أبى حنيفة عملا بنص المادة 280 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وهى وإن كانت توجب أن تكون البينة من رجلين أو رجل وامرأتين إلا أنه يكفى .

وقد فضت محكمة النقض بأن : حيث أن هذا النعى مردود ذلك أنه وإن كانت الطاعة حقا للزوج على زوجته إلا أن ذلك مشروط بأن يكون الزوج أمينا على نفس الزوجة ومالها فلا طاعة له عليها إن هو تعمد مضارتها بأن أساء إليها بالقول أو بالفعل أو استولى على مالها بدون وجه حق ويجب فى إثبات هذه المضارة الرجوع إلى أرجح الآراء فى مذهب أبى حنيفة عملا بنص المادة 280 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وهى إن كانت توجب أن تكون البينة من رجلين أو رجل وامرأتين إلا انه يكفى فى ثبوت إضرار الزوج – زوجته إضرار يدل على عدم أمانته على نفسها ومالها أن تتفق شهادة الشهود على إيذاء الزوج زوجته على نحو معين تتضرر منه دون أن يشترط لذلك أن تنصب شهادتهم على كل واقعة من الوقائع التى تشكل هذا الإيذاء باعتبار أنها ليست بذاتها مقصود الدعوى بل هى تمثل فى مجموعها سلوكا تتضرر منه الزوجة ولا يقره الشرع . ولما كان لمحكمة الموضوع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – السلطة التامة فى تقدير أدلة الدعوى وبحسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ،

وكان الحكم المطعون فيه قد قام قضاءه برفض دخول المطعون ضدها فى طاعة الطاعة على قوله " ... ولما كانت المحكمة تطمئن إلى شهادة شاهدى المستأنفة أمام محكمة أول درجة من أن المستأنف ضده تعدى على المستأنفة بالسب وشهد الشاهد الثانى بأنه المستأنف ضده يتعدى على المستأنفة بالضرب أربع مرات مما يجعله غير أمين عليها ومن ثم يكون امتناعها عن الدخول فى طاعته له ما يبرره ... " وكان هذا من الحكم سائغا وله أصله الثابت بالأوراق ومستندا من البينة الشرعية الصحيحة للمطعون ضدها فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون والنعى عليه غير أساس وكان ما يثره الطاعن فيما هو حق له شرعيا فى تأديب المطعون ضدها هو دفاع قانونى يخالطه واقع وإذ لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع فإنه لا يجوز له إثارته لأول مره أمام محكمة النقض " . (نقض طعن رقم 9 لسنة 60 ق " أحوال شخصية " جلسة 1992/12/15) . وبأنه " الطاعة . حق لزوج على زوجته . شرطه . لا طاعة له إن هو تعمد مضرتها بالقول أو بالفعل أو استولى على مال لها بدون وجه حق " . (طعن رقم 389 لسنة 63 ق – أحوال شخصية – جلسة 1998/4/21) . وبأنه " وحيث أن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه وإن كانت الطاعة حق للزوج على زوجته إلا أن ذلك مشروط بأن يكون الزوج أمينا عليها نفسا ومالا فلا طاعة له عليها إن هو تعمد مضارتها بالقول أو بالفعل أو استولى على مالها بدون وجه حق ، لما كان ذلك وكان تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها هو مما يستقل به قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى تكوين عقيدته مما يدلى به شهود أحد الطرفين مادام لم يخرج بذلك عما تحتمله أقوالهم ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم الاعتداد بإنذار الطاعة على قوله " إن الثابت من أقوال شاهدى المستأنفة (المطعون ضدها) أنه قد اتفقت اقوالهما بخصوص مشاهدتها لواقعة الضرب الواقع من لى المستأنف ضده على المستأنفة ، ومن ثم فإن المستأنفة ضده غير أمين على نفس المستأنفة فإن امتناعها عن الدخول فى طاعته فى المسكن المبين بإنذار الطاعة موضوع الاعتراض جاء على سند ومبرر شرعى يمتنع معه الدخول فى طاعته " وهو من الحكم استخلاص موضوعى سائغ يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ويكفى لحمل قضائه ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس " . (الطعن رقم 4 لسنة 59 ق " أحوال شخصية " جلسة 1991/4/2) .

وبأنه " وحيث أن هذا النعى غير صحيح فى وجهه الأول ، ذلك أنه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – وإن كانت الطاعة حقا للزوج على زوجته إلا إن ذلك مشروط بأن يكون الزوج أمينا على نفس الزوجة ومالها فلا طاعة له عليها إن هو تعمد مضارتها بأن أساء إليها بالقول أو بالفعل أو استولى على مالها بدون حق باعتبار أن ذلك سلوك تتضرر منه الزوجة ولا يقره الشرع ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس ومردود فى وجهه الثانى ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم الاعتداد بإعلان الطاعة على أساسين استخلصهما من أقوال شهود المطعون ضدها أولاهما هى عدم أمانة الطاعن عليها واستيلائه على مصوغاتها وثانيهما هى عدم إعداده المسكن الشرعى المناسب لها الاساس الأول منهما يكفى وحده لحمل قضائه فإن النعى على الحكم فى هذا الشأن أيا كان وجه الرأى فيه يكون غير منتج ومردود فى وجهه الثالث ذلك أن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها وسلطة الترجيح بين البينات واستظهار واقع الحال ووجه الحق فيها مما تستقل به محكمة الموضوع طالما لم تخرج عن مدلولها وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اعتد فى قضائه بما استخلصه من أقوال شهود المطعون ضدها أمام محكمة الموضوع بدرجتيها من أن الطاعن غير أمين عليها لأنه طردها من منزل الزوجية واستولى على مصوغاتها واطرح أقوال الشاهد الثانى للطاعن لعدم عمله ما إذا كانت المطعون ضدها قد غادرت منزل الزوجية بإرادتها من عدمه وهو من الحكم استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق ويؤدى إلى ما انتهى إليه ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن بوجه النعى لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أدلة الدعوى لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة " . (الطعن رقم 137 لسنة 60 ق "أحوال شخصية " جلسة 1994/2/22) . وبأنه " حيث أن الطاعن ينعى بالوجه الأخير من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه استند فى قضائه بعدم الاعتداد بإنذار الطاعة إلى واقعة الضرب التى قرر بها شاهدا المطعون ضدها – وهو من الضرب التأديبى المقرر للزوج على زوجته – دون بيان المعيار الذى أخذ به كمعيار موضوعى متفق مع ظروف طرفى الدعوى والبيئة التى نشأت فيها الزوجة وهو ما يعيبه بالقصور فى التسبيب

ويستوجب نقضه . وحيث أن هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن النعى الذى يقوم على دفاع يخالطه واقع لم يسبق طرحة على محكمة الموضوع لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ذلك وكان الثابت من أوراق الطعن أن الطاعن لم يسبق له التمسك أمام محكمة الموضوع بأن الضرب الذى وقع منه على زوجته المطعون ضدها مما يدخل فى حدود حق التأديب المباح شرعا وأنه لم يتجاوز هذا الحق ، فإنه يكون سببا جديدا لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ويكون النعى بهذا السبب غير مقبول . " (طعن رقم 4 لسنة 59 ق " أحوال شخصية " جلسة 1991/4/2) . وبأنه " الثابت من أقوال شاهدى المعترضة والتى تطمئن إليها المحكمة أن المسكن الذى أعده المعترض ضده للمعترضة مشغول بسكنى الغير من والده وأشقائه وأزواجهم بالإضافة إلى أن المعترض ضده غير أمين على المعترضة ثابت ذلك مما قرره أيضا شاهداها من أنهما شاهداه حال تعديه بالضرب عليها وأن هذا الضرب قد تجاوز الحدود المقررة شرعا وهو الإيذاء الخفيف .... مما يتعين معه رفض إنذار الطاعة الموجه من المعترض ضده لها والمعلن بتاريخ 1987/9/28 " (القضية رقم 876 لسنة 1987 " أحوال شخصية " جلسة 1988/5/31 طنطا الكلية) .

كما لا تجب طاعة الزوجة لزوجها إذا كان شاذا جنسيا بأن يريد إتيانها فى غير موضوع الحرث :

إن إتيان الرجل زوجته فى دبرها أمر منكر وحرام شرعا . وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك قال : " ملعون من أتى امرأته فى دبرها " رواه أحمد وأبو داود . وفى لفظ" لا ينظر إلى رجل جامع امرأته فى دبرها " رواه أحمد وابن ماجه . وعن خزيمة أن البنى صلى الله عليه وسلم " نهى أن يأتى الرجل امرأته فى دبرها " رواه أحمد وابن ماجه . وعن أمير المؤمنين على ابن أبى طالب رضى الله عنه أن البنى صلى الله عليه وسلم قال فى الذى يأتى امرأته فى دبرها " اللوطية الصغرى " رواه أحمد . إلا أن إتيان الرجل زوجته فى دبرها لا يوجب تحريمها شرعا . ويجب على الزوج أن يقلع عن هذه العادة المرذولة ، كما يجب على الزوجة أن تعصيه إذا طلب منها ذلك ، ولا تمكنه من نفسها ليفعل بها هذا الأمر المنكر إذ لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق فإذا أصر لزوج على هذا الطلب واستحالت العشرة بسبب امتناع الزوجة عن مجاراته . كان للزوجة أن ترفع أمرها للقضاء ليفرق بينهما بسبب هذا الضرر الذى فيه امتهان لكرامتها . (فتوى دار الإفتاء المصرية الطلب رقم 272 لسنة 1964 بتاريخ 1964/5/10) .

كما أن الزوج يجب أن يكون أمينا على مال زوجته إن وجد :

الطاعة . حق للزوج على زوجته . شرطه . أن يكون أمينا عليها نفسا ومالا . (الطعن رقم 431 لسنة 64 ق " أحوال شخصية " جلسة 1999/12/17) .

وقد قضى بأن " وحيث أن النعى فى محله ذلك أنه لما كانت الطاعنة قد أقامت اعتراضها على اعلانها فى 1985/10/5 بالدعوة للدخول فى الطاعة على سببين أحدهما أن مسكن الطاعة مشغول بسكنى الغير والآخر أن المطعون عليه غير أمين عليها فى مالها وأنه حكم نهائيا بادانته لتبديده منقولاتها وقدمت لمحكمة الموضوع – اثباتا لذلك – صورة رسمية من الحكم الصادر فى قضية الجنحة رقم 7533 لسنة 1984 بادانة المطعون عليه فى تهمة تبديد منقولات الطاعنة والمؤيد بالحكم الصادر فى القضية رقم 3118 لسنة 1985 جنح مستأنف بور سعيد ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى قد أقام قضاءه على أن مسكن الطاعة استوفى شرائطه الشرعية دون ان يعرض لبحث ما أثارته الطاعنة فى اعتراضها عن عدم أمانة المطعون ضده عليها فى مالها ولدلالة المستندات التى قدمتها عل ثبوت هذا السبب فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه " . (الطعن رقم 101 لسنة 57 ق " أحوال شخصية " جلسة 1988/4/19)

كما أن الزوجة لا تلتزم بطاعة زوجها إذا كان الزوج يتهم زوجته بارتكاب الجرائم متعمدا مضارتها :

الطاعنة حق للزوج على زوجته . شرط . أن يكون الزوج أمينا عليها نفسا ومالا . اتهام الزوجة بارتكاب الجرائم . اعتبارها من قبيل تعمد مضارتها . أثره . عدم التزامها بالطاعة . علة ذلك . (الطعن رقم 431 لسنة 64 ق "أحوال شخصية " جلسة 1999/12/17) .

كيفية إثبات شروط الطاعة :

يشترط لصحة الشهادة فيما يشترط فيه العدد أن تتفق مع بعضها لأن باختلافها لا يوجد إلا شطر الشهادة وهو غير كاف فيما يشترط فيه العدد . وإذا كان نصاب الشهادة على شرعية المسكن وفقا للرأى الراجح فى فقه الأحناف رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول وكان البين من الأوراق أن الشاهد الأول من شاهدى المطعون ضدها وإن شهد أمام محكمة أول درجة أن الطاعن طرد شقيقه من مسكن الزوجية

إلا أن الشاهد الثانى قرر أنه لا يعلم شيئا عن هذا المسكن وبذلك لا تتوافر بشهادته نصاب الشهادة المطلوبة على عدم شرعية مسكن الزوجية . (طعن رقم 36 لسنة 58 ق جلسة 1990/1/16) . كما أن " انتهاء محكمة الموضوع باستدلال سائغ ، إلى شرعية مسكن الطاعنة من سلطتها فى تقدير الدليل ، عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض . " (الطعن رقم 8 لسنة 54 ق " أحوال شخصية" جلسة 1984/1/22) .

حق الزوج تأديب زوجته تأديبا خفيفا على كل معصية ولا يجوز له بأى حال من الأحوال ضربها ضربا مبرحا فاحشا ولو كان الزوج على حق :

وقد أفتت دار الإفتاء المصرية بأن " لقد رتبت الشريعة الإسلامية الحنيفة على عقد الزواج حقوقا لكل من الزوجين على الآخر ،وأمرت كلا منهما أن يحافظ على حق صاحبه حتى تصل الحياة الزوجية بينهما إلى أوج الكمال وتؤتى ثمارها الطيبة ، ويتحقق الغرض الأسمى الذى من أجله شرع الله الزواج وهو السكن والمودة والتراحم بين الزوجين ، ومن حق الزوج على زوجته أن يمنعها من الخروج من بيته إلا لحاجة يقضى بها العرف العف النزيه كزيارة أبويها أو قريب محرم لها ، ومن واجبها الامتثال لمنعه إياها فى غير حالات الضرورة . وجعل الشارع الحكيم للزوج على زوجته ولاية التأديب على المخالفات التى تحدث منها بالنصح والإرشاد ، وبالزجر والنهر ، وبالتهديد والوعيد ، وهذه الأشياء تتبع حالة المخالفة شدة وضعفا ، كما تتبع حالة الزوجة وتربيتها ومبلغ استعدادها لقبول النصح وعدم العودة إلى ما يعكر صفو الحياة الزوجية . وقد أباح الشارع للزوج إذا تمادت زوجته فى المخالفة أو أتت شيئا لا ينبغى التهاون فيه أن يضربها ضربا غير مهين ولا مبرح – وهذا الحق مقرر بقوله سبحانه وتعالى فى محكم كتابه فى سورة النساء فى الآية رقم 34 (واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا) وقد قال القرطبى فى تفسير هذه الآية : " أمر الله أن يبدأ النساء بالموعظة أولا ثم بالهجران ، فإن لم ينجعا فالضرب ، فإن هو الذى يصلحها ويحملها على توفيه حقه . والضرب فى هذه الآية هو ضرب الأدب غير المبرح ، وهو الذى لا يكسر عظما ولا يشين جارحه . وروى أحمد أبو داود والنسائى أن رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم (ماحق المرأة على الزوج ،

قال : تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت ولا تضرب الوجه ولا تقبح ولا تهجر إلا فى البيت) وعلى ذلك فإذا كانت زوجة السائل قد دأبت على الخروج من منزل الزوجية لغير زيارة أبويها دون إذنه ، كما دأبت على نزول البحر دون إذن بل ومع نهيه إياها كما جاء بسؤاله ، فإن له شرعا وبمقتضى الآية الكريمة ولاية تأديبها بالعقوبات التى حددتها تلك الآية ، والمراد بالضرب المباح له شرعا بهذا النص كما قال المفسرون هو الضرب الذى لا يكسر عظما ولا يسيل دما ولا يشين عضوا من الجسم ، على أنه لا يلجأ الزوج إلى الضرب إلا مؤخرا كما أخره الله تعالى فى الترتيب فى هذه الآية ، ولا خلاف على هذا الحق على هذا الوجه بين الفقهاء ، وإذا كان الضرب المنسوب للسائل بهذه المثابة فلا جناح عليه شرعا .
(دار الإفتاء المصرية الطلب رقم 380 لسنة 1978 بتاريخ 1978/12/7)

وقضت محكمة النقض بأن " حق التأديب الشرعى المعبر عنه بالضرب بالآية الكريمة (واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهم سبيلا) لا يلجا إليه إلا بعد سلوك سبيلى الموعظة الحسنة والهجر فى المضاجع باعتباره الوسيلة الثالثة والأخيرة للإصلاح ، وكان الرأى فيه أن يقتصر مجاله حال إنحراف البيئة وغلبة الأخلاق الفاسدة ، ولا يباح إلا إذا رأى الرجل أن رجوع المرأة عن نشوزها يتوقف عليه ، فهو منوط بالضرورة الأشد وأشبه بالحلال المكروه ، وكان تقديره بهذه المثابة متروك لقاضى الموضوع ، وإذ انتهى الحكم إلى أن اعتداء الطاعن على المطعون عليها بالطريق العام ، وانفراط عقدها وتلويث ملابسها ، وتجمهر المارة حولها فيه تجاوز لحق التأديب الشرعى بمراعاة البيئة التى ينتمى إليها الخصمان المتداعيان ، فإنه لا سلطان عليه فى ذلك طالما كان استخلاصه على ما سبق بيانه سائغا . " (الطعن رقم 5 لسنة 46 ق " أحوال شخصية " جلسة 1977/11/9) .

وإذا ضرب الزوج زوجته ضربا مبرحا أثر على سلامة جسم زوجته فإنه يقع تحت طائلة قانون العقوبات :

وقد نصت المادة 60 من قانون العقوبات على أن : " لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة "

وقضت محكمة النقض بأن : وإن أبيح للزوج تأديب المرأة تأديبا خفيفا على كل معصية لم يرد فى شأنها حد مقرر إلا أنه لا يجوز له أصلا أن يضربها ضربا فاحشا - ولو بحق - الضرب الفاحش هو الذى يؤثر فى الجسم ويغير لون الجلد ، فإذا كان الطاعن قد اعتدى على المجنى عليها اعتداء بلغ من الجسامة الحد الذى أوردها حتفها فليس له ان يتعلل عما يزعمه حقا له يبيح له ما جناه " . (طعن رقم 715 لسنة 35 ق - جلسة 1965/6/7) وبأنه " أن حق الزوج فى تأديب زوجته مبين بالمادة 209 من قانون الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية التى نصها " يباح للزوج تأديب المرأة تأديبا خفيفا على كل معصية لم يرد فى شأنها حد مقرر . ولا يجوز له أصلا أن يضربها ضربا فاحشا ولو بحق " . وقد قالوا ان حد الضرب الفاحش الذى تشير إليه المادة هو الذى يؤثر فى الجسم ويغير لون الجلد فإذا ضرب زوج زوجته فأحدث بها سحجتين فى ظاهر الخنصر وسحجا آخر فى الصدر فهذا القدر كاف لاعتبار ما وقع منه خارجا عن حدود حقه المقرر بمقتضى الشريعة ومستوجبا للعقاب عملا بالمادة 206 عقوبات ". (طعن رقم 178 لسنة 4 ق - جلسة 1933/12/18)

وتسقط نفقة الزوجة إذا كانت الزوجة ناشزا وتكون الزوجة ناشزا عن طريق استصدار حكم من قبل القضاء بأن الزوجة ناشزا وذلك لأنها امتنعت عن طاعة زوجها ويصدر هذا الحكم من المحكمة الجزئية بأن الزوجة ناشز ويجب أن يكون هذا الحكم نهائيا :

دعوى النفقة التى تدفعها الزوجة تختلف فى موضوعها وسببها عن دعوى التطليق للضرر :

وقد قضت محكمة النقض بأن : المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى النفقة تختلف فى موضوعها وسببها عن دعوى التطليق للضرر لاختلاف المناط فى كل منهما فبينما تقوم الأولى على سند من احتباس الزوجة وقصرها عليه لحقه ومنفعته بحيث لا يحق لها أن تنشز عن طاعته إلا بحق ، إذا بالثانية تؤسس على ادعاء الإساءة واستحكام النفور والفرقة بين الزوجين والنشوز ليس بمانع بفرض حصوله من نظر دعوى التطليق والفصل فيها . " (طعن رقم 50 لسنة 55ق " أحوال شخصية " - جلسة 1986/12/16) . وبأنه " الحكم برفض دعوى النفقة للنشوز لا يمنع نظر دعوى التطليق والفصل فيها ولا يكون بذاته حاسما فى نفى ما تدعيه الزوجة من مضارة موجبة للتفريق ". (طعن رقم 99 لسنة 55 ق " أحوال شخصية " - جلسة 1988/3/22)

دعوى الطاعة تختلف موضوعا وسببا عن دعوى التطليق للضرر الحكم فى دعوى الطاعة لا تمنع من نظر دعوى التطليق :

أن دعوى التطليق للضرر تختلف فى موضوعها وسببها عن دعوى الطاعة ، ولا يمنع إقامتها من نظر دعوى التطليق ". (طعن رقم 19 لسنة 48 ق " أحوال شخصية " جلسة 1979/2/21) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : دعوى الطاعة – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – تختلف فى موضوعها وسببها عن دعوى التطليق للضرر ، إذ بينما تقوم الأولى على الهجر وإخلال الزوجة بواجب الإقامة المشتركة والقرار فى منزل الزوجية تقوم الثانية على ادعاء الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة ، وأن النشوز ليس بمانع بفرض حصوله من نظر دعوى التطليق والفصل فيها . " (طعن رقم 87 لسنة 55 ق " أحوال شخصية " – جلسة 1986/12/16) وبأنه " دعوى الطاعة . اختلافها موضوعا وسببا عن دعوى التطليق للضرر . الحكم فى الأولى لا يمنع من نظر الثانية . علة ذلك . " (طعن رقم 29 لسنة 59 ق " أحوال شخصية " جلسة 1991/6/11) . وبأنه " لئن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى الطاعة تختلف فى موضوعها وسببها عن دعوى التطليق للضرر بحيث لا يمنع الحكم الصادر فى دعوى الطاعة من جواز نظر دعوى التطليق لاختلاف المناط فى كل منهما ، إلا أنه لا تثريب على محكمة الموضوع وهى بصدد بحث الضرر فى دعوى التطليق أن تستعين بما تبين لها من وقائع متصلة به فى دعوى الطاعة . وإذ كان أساس الدعوى الماثلة هو طلب تطليق المطعون عليها للضرر واستحكام النفور بسبب هجرها إياه ، وكان الحكم المطعون فيه وهو بسبيل تقصى دواعى الهجر قد استدل بما ثبت فى دعوى الطاعة من أن مرده إلى إخلال الطاعن بواجبة وتقاعسه عن إعداد المسكن الشرعى ، وكان ذلك من مسائل الواقع التى يستقل قاضى الموضوع ببحث دلائلها والموازنة بينها وترجيح ما يطمئن إليه منها واستخلاص ما يقتنع به مادام يقيم حكمه على أسباب سائغة من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى ينتهى إليها " . (طعن رقم 10 لسنة 43 ق " أحوال شخصية "جلسة 1975/11/15) . وبأنه " دعوى الطاعة . اختلافها موضوعا وسببا عن دعوى التطليق للضرر مؤداه . لا على المحكمة أن تنظر كل منهما مستقلة عن الأخرى

". (طعن رقم 63 ق لسنة 59 ق " أحوال شخصية " جلسة 1991/7/30) وبأنه " دعوى الطاعة اختلافها موضوعا وسببا عن دعوى التطليق للضرر . النشوز بفرض حصوله . لا يمنع من نظر دعوى التطليق والفصل فيه . علة ذلك . " (طعن رقم 163 لسنة 59 ق " أحوال شخصية " جلسة 1992/5/19) . وبأنه " دعوى الطاعة اختلافها موضوعا وسببا عن دعوى التطليق للضرر . ضم الدعويين تسهيلا للإجراءات لا يترتب عليه إدماج إحداهما فى الأخرى . مؤدى ذلك . التنازل عن طلب التطليق المطروح فى دعوى الاعتراض على الإنذار بالدخول فى الطاعة لا يحول دون نظر الدعوى المرفوعة على استقلال بطلب التطليق " . (طعن رقم 8 لسنة 60 ق " أحوال شخصية " جلسة 1992/12/15) . وبأنه " دعوى الطاعة . اختلافها موضوعا وسببا عن دعوى التطليق للضرر . النشوز – بفرض حصوله – لا يمنع من نظر دعوى التطليق والفصل فيها . علة ذلك " (طعن رقم 176 لسنة 60 ق "أحوال شخصية " جلسة 1994/5/31) . وبأنه " السبب فى دعوى التطليق للضرر م6 م . بق 25 لسنة 1929 اختلافه عن السبب فى دعوى التطليق للزواج بأخرى . م11 مكررا من ذات القانون . علة ذلك ." (طعن رقم 185 لسنة 64 ق – أحوال شخصية – جلسة 1998/3/16) وبأنه " دعوى التطليق للضرر م6 م بق 25 لسنة 1929 . اختلافها سببا عن طلب الزوجة التطليق أثناء نظر اعتراضها على دعوة زوجها للعودة إلى منزل الزوجية . م11 مكررا ثانيا من ذات القانون . علة ذلك " . (طعن رقم 229 لسنة 64 ق – أحوال شخصية – جلسة 1998/5/25) وبأنه " حق الزوجة أن تطلب التطليق من خلال دعواها بالاعتراض على دعوة زوجها لها بالعودة لمنزل الزوجية وذلك عملا بنص المادة 11 مكررا (ثانيا) من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 المضافة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 ،ولئن كان يترتب على تنازل الزوج عن إيذاءه لها للدخول فى طاعته وأن هذا الإنذار يكون غير قائم لأنه لم يعد يتمسك بما ورد فيه ، وينبنى على ذلك زوال خصومة دعوى الاعتراض عليه ، إلا انه طالما كانت الزوجة المتعرضة على هذا الإنذار قد طلبت التطليق للضرر فإن هذا الطلب يظل مطروحا على المحكمة ويتعين عليها الفصل فيه لاستقلاله عن طلبها المتعلق بالاعتراض على انذار الطاعة لاختلاف المناط بين الطلبين من حيث الموضوع والسبب إذ يدور الطلب الخاص بالاعتراض على إنذار الطاعة حول مدى التزام الزوجة بواجب القرار فى مسكن الزوجية وما إذا كان لديها مبرر شرعى يدعوها إلى العودة إليه ، بينما يقوم الطلب الثانى على ادعاء الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشره بينهما

" . (طعن رقم 12 لسنة 63 ق " أحوال شخصية " جلسة 1996/10/28) . وبأنه " دعوى الطاعة . اختلافها موضوعا وسببا عن دعوى التطليق للضرر . علة ذلك . النشوز بفرض حصوله . ليس بمانع من نظر دعوى التطليق والفصل فيها . مؤدى ذلك . النعى على الحكم المطعون فيه بأنه لم يعول على دلالة الحكم فى دعوى الطاعة على غير أساس ". (طعن رقم 135 لسنة 63 ق - أحوال شخصية - جلسة 1997/3/17) . وبأنه دعوى الطاعنة تختلف فى موضوعها وسببها عن دعوى التطليق للضرر إذ تقوم الأولى على إخلال الزوجة بواجب الإقامة المشتركة والقرار فى منزل الزوجية بينما تقوم الثانية على ادعاء الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما ، وأن النشوز ليس بمانع بفرض حصوله من نظر دعوى التطليق والفصل فيها لاختلاف المناط فى كل منها " (طعن رقم 63 لسنة 54 ق" أحوال شخصية " جلسة 1984/5/8). وبأنه " المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى الطاعة تختلف فى موضوعها وسببها عن دعوى التطليق للضرر إذ تقوم الأولى على الهجر وإخلال الزوجة بواجب الإقامة المشتركة والقرار فى منزل الزوجية بينما تقوم الثانية على ادعاء الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما ومن ثم فإن الحكم بدخول الزوجة فى طاعة زوجها ونشوزها لا يكون بذاته حاسما فى نفى ما تدعيه من مضاره فى دعوى التطليق تبعا لتغير الموضوع فى الدعويين مما لا يمنع محكمة الموضوع وهى بصدد بحث دواعى الضرر فى دعوى التطليق أن تستعين بما يتبين لها من وقائع متصلة به فى دعوى الطاعة". (طعن رقم 14 لسنة 52ق " أحوال شخصية " جلسة 1984/5/15) . وبأنه " دعوى الطاعة . اختلافها موضوعا وسببا عن دعوى التطليق للفرقة . علة ذلك . الحكم الصادر بعدم الاعتداد بإنذار الطاعة . غير مانع من جواز نظر دعوى التطليق للفرقة واستحكام النفور " . (طعن رقم 208 لسنة 63 ق - أحوال شخصية - جلسة 1998/1/5). وبأنه " دعوى الطاعة . اختلافها عن دعوى التطليق للضرر . علة ذلك . النشوز بفرض حصوله غير مانع من نظر دعوى التطليق والفصل فيها لاختلاف المناط فى كل منهما . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى التطليق للهجر لنشوز الزوجة خطأ ". (طعن رقم 393 ق - أحوال شخصية - جلسة 1998/1/12) .

كيفية دعو ى الزوجة إلى منزل الزوجية :

دعوة الزوجة للعودة إلى منزل الزوجية ، بأن تكون بإعلان على يد محضر ، يعلن لها شخصيا ، أو لمن ينوب عنها ، ويجب أن يبين فى الإعلان مسكن الزوجية الذى يدعوها إليه ويراعى فى الإعلان أحكام قانون المرافعات . ويراعى تخاطب الزوجة المدخول بها فى حالة خروجها من منزل الزوجية دون حق ، وبذلك يخرج عن حكم هذه الفقرة الزوجة غير المدخول بها ، فلا يجوز للزوج أن يسلك سبيل دعوتها للعودة إلى منزل الزوجية ، وإنما سبيله إلى ذلك أن يرفع عليها الطاعة . وقد نصت المادة 11 مكررا ثانيا من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 المضافة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 " إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ الامتناع . وتعتبر ممتنعة دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة بإعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها ، وعليه أن يبين فى هذا الإعلان المسكن . وللزوجة الاعتراض على هذا أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوما من تاريخ هذا الإعلان ، وعليها أن تبين فى صحيفة الاعتراض الأوجه الشرعية التى تستند إليها فى امتناعها عن طاعته والا حكم بعدم قبول اعتراضها . ويعتد بوقف نفقتها من تاريخ انتهاء ميعاد الاعتراض إذ لم تتقدم به فى الميعاد . وعلى المحكمة عند نظر الاعتراض ، أو بناء على طلب أحد الزوجين ، التدخل لإنهاء النزاع بينهما صلحا باستمرار الزوجية وحسن المعاشرة ، فإذا بان لها أن الخلاف مستحكم وطلبت الزوجة التطليق اتخذت المحكمة إجراءات التحكيم الموضحة فى المواد من 7 إلى 11 من هذا القانون ".

وللزوج أن يدعى زوجته لمنزل الزوجية عن طريق وسيلتان :

الأول عن طريق إقامة دعوى الطاعة التى ترفع بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى والوسيلة الثانية عن طريق إعلان على يد محضر يدعوه فيها للعودة إلى مسكن الزوجية للزوج أو يختار بين هذين الوسيلتين وبأحدهما تنتفى الأخرى وتؤدى الغرض المرجو منها . وإذا انقضت العلاقة الزوجية بالطلاق البائن فلا يجوز للزوج اتباع أيا من الوسيلتين لأنه لا طاعة على مطلقة طلاق بائن .

وقد قضت محكمة النقض بأن : دعوى اعتراض الزوجة على زوجها لها بالدخول فى طاعته من دعاوى الزوجية حال قيامها . القضاء للزوجة بالتطليق . أثره على عدم الاعتداد بإعلان بالدخول فى طاعته علة ذلك . (طعن رقم 8 لسنة 60 ق " أحوال شخصية " جلسة 1992/12/15) . وبأنه " وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان النص فى المادة 6 مكررا ثانيا من القانون رقم 25 لسنة 1929 على أن تعتبر الزوجة ممتنعة عن طاعة الزوج دون حق " إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة على يد محضر ... وللزوجة الاعتراض على هذا أمام المحكمة الابتدائية ... وعلى المحكمة عند نظر الاعتراض التدخل لانهاء النزاع بينهما صلحا . فإذا بان لها أن الخلاف مستحكم وطلبت الزوجة التطليق اتخذت المحكمة إجراءات التحكيم الموضحة فى المواد من 7 على 11 من هذا القانون" مفاده أن دعوى اعتراض الزوجة على عودة زوجها لها بالدخول فى طاعته إنما هى من دعاوى الزوجية حال قيامها ، فإذا طلبت هذه الزوجة التطليق سواء من خلال دعوى الاعتراض أو بدعوى أخرى مستقلة وقضى لها به فإن علاقة الزوجية بين الطرفين تكون قد انفصمت ويتعين فى هذه الحالة الحكم بعدم الاعتداد بإعلانها بالدخول فى الطاعة واعتباره كأن لم يكن لأنه لا طاعة على مطلقة لمن طلقت عليه ، وكان الثابت أن الطاعنة قدمت أمام محكمة الموضوع صورة رسمية من الحكم الصادر فى الدعوى رقم 836 لسنة 1983 كلى أحوال شخصية جنوب القاهرة بتطليقها على المطعون ضده طلقة بائنة وهو ما لم ينقض دلالته على انفصام العلاقة الزوجية بينهما فإن الحكم المطعون فيه إذا قضى رغم ذلك بتأييد الحكم الابتدائى برفض اعتراض الطاعنة على الدخول فى طاعة المطعون ضده يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه ". (طعن رقم 92 لسنة 54 ق " أحوال شخصية " جلسة 1987/3/31) . وبأنه " دعوى اعتراض الزوجة على دعوة زوجها لها للعودة لمنزل الزوجية إنما هى من دعاوى الزوجية حال قيامها فإذا طلبت الزوجة التطليق سواء من خلال دعوى الاعتراض أو بدعوى أخرى مستقلة وقضى لها بطلب بحكم نهائى ، فإن علاقة الزوجية بين الطرفين تكون قد انفصمت ويتعين فى هذه الحالة الحكم بعدم الاعتداد بإعلانها للعودة لمنزل الزوجية واعتباره كأن لم يكن إذ لا طاعة لمطلقة لمن طلقت عليه" .(طعن رقم 43 لسنة 58 ق " أحوال شخصية " جلسة 1990/4/23) .

وتعتبر الزوجة ناشزا إذا كان الطلاق رجعيا ووجه الزوج لها إنذارا يدعوها فيه إلى طاعته ولم تستجب : المقرر فى فقه الحنيفة – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الطلاق الرجعى لا يغير شيئا من أحكام الزوجية القائمة ، فلا يزيل الحل ولا الملك ، وليس له من أثر سوى الانتقاص من عدد الطلقات التى يملكها الزوج ولا تزول حقوق الزوج على زوجته إلا بانقضاء العدة ، فالرجعة هى استدامة ملك النكاح متى تمت قبل انتهاء العدة ، وهى ليست إنشاء لعقد زواج جديد فلا يلزم لها عقد ومهر جديدان بل هى امتداد للزوجية القائمة وتكون بالقول أو بالفعل ولا يشترط الإشهاد عليها ولا رضا الزوجة ولا علمها ، بما مفاده أنه إذا وجه الزوج لزوجته إعلانا يدعوها لطاعته ثم طلقها وراجعها من قبل انتهاء العدة فإنها إذا لم تمتثل بعد المراجعة لهذا الإنذار بالعودة لمنزل الزوجية تعتبر ناشزا دون حاجة لتوجيه إنذار آخر لأن أثر الإنذار الذى وجه من قبل يظل باقيا ببقاء الزوجية إذا أن المطلقة من طلاق رجعى تعتبر زوجة حكما أثناء العدة . " (طعن رقم 326 لسنة 63 ق – أحوال شخصية – جلسة 1998/3/30) .

كما أن إنذار الطاعة بديل عن دعوى الطاعة فيجب أن يتضمن كصحيفة دعوى الطاعة – ما يدل على أن الزوج على حق فى ادعائه بأن يذكر فى هذا الإنذار أنه متزوج بالمعلن إليها زواجا شرعيا صحيحا وأوفاها عاجل صداقها وأنه أمين عليها وقد هيأ لها مسكنا شرعيا مستكملا المرافق والأدوات الشرعية ويبين عنوان هذا المسكن وأسماء جيرانه . (الدكتور عبد الناصر العطار – المرجع السابق – ص 75)

وقد قضت محكمة النقض بأن : إعلان الزوج زوجته بالدخول فى طاعته . وجوب اشتماله بذاته على بيان كاف للمسكن الذى يدعوها إليه . م 11 مكررا ثانيا من م بق 25 لسنة 1929 . علة ذلك . ورد البيان ناقصا أو مبهما . أثره اعتبار الإعلان كأن لم يكن ". (طعن رقم 340 لسنة 63 ق – أحوال شخصية – جلسة 1998/3/30). وبأنه " الفقرة الثانية من المادة السادسة مكررا ثانيا من القانون رقم 25 لسنة 1929 إذ أوجبت على الزوج أن يبين فى الإعلان الموجه منه لزوجته المسكن الذى يدعوها للعودة إليه ، فقد أفادت أن يكون هذا البيان - الوارد فى الإعلان كافيا بذاته لإعلام الزوجة بهذا المسكن إعلانا يمكنها من معرفته والاهتداء إليه ، وحتى تتبين – عند اعتراضها عليه – أوجه الاعتراض التى تسند إليها امتناعها عن طاعة زوجها فيه ،

فإذا كان هذا الإعلان ناقص البيان أو جاء مبهما أو غير مقروء لا يمكن الزوجة من التعرف على المسكن المبين فيه فإنه يفقد صلاحيته للغرض الذى أعد له ويعتبر فى شأنه كأن لم يكن . لما كان ذلك وكان تقدير كفاية البيان الوارد فى الإعلان أو عدم كفايته من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب تكفى لحمله ، وكان الثابت من ورقة الإعلان المعلنة للمطعون ضدها بتاريخ بناء على طلب الطاعن أنه لم يرد بيان المسكن الذى يدعوها إليه بيانا واضحا يمكن الشخص العادى من قراءته وتحديده والتعرف عليه ، فإن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بعدم الاعتداد به على سند مما قدره من أن الإعلان لا يكفى للتدليل على مسكن الزوجية بما يفقده صلاحيته وهو من الحكم استخلاص سائغ له أصله الثابت فى الأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها وإذ يدور النعى حول تعيب هذا الاستخلاص فإنه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقرير أدلة الدعوى مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ". (طعن رقم 2 لسنة 58 ق " أحوال شخصية " جلسة 1989/12/26) .

كيفية إعلان إنذار الطاعة :

الأصل فى إعلان أوراق المحضرين تسليم صورة الإعلان لذات المعلن إليه أو نائبه . المادتان 10 مرافعات و 11 مكررا ثانيا من المرسوم بقانون25 لسنة 1929 المضافة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 . الاكتفاء بالعلم الإفتراضى عند تعذر ذلك . النص فى المادة الأخيرة على تسليم الإعلان للزوجة بدعوتها للدخول فى طاعة زوجها لشخصها أو من ينوب عنها . لا ينفى إعمال القواعد العامة قانون المرافعات. (الطعن رقم 488 لسنة 64 ق " أحوال شخصية " جلسة 2000/3/27) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : الأصل فى إعلان أوراق المحضرين أن يتصل علم المعلن إليه يقينا بتسليم صورة الإعلان إلى ذات المعلن إليه أو نائبه وهذا ما نصت عليه المادة 11 مكررا ثانيا من المرسوم بقانون 25 لسنة 1929 المضافة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 والمادة العاشرة من قانون المرافعات ، إلا أن المشرع اكتفى بالعلم الافتراضى إذا تعذر الإعلان لشخص المراد إعلانه أو نائبه إذا سلمت صورة الإعلان لصاحب صفة فى تسليمها غير المراد إعلانه كجهة الإدارة ، ومن ذلك حالة توجه المحضر لمسكن المعلن إليه فوجده مغلقا

وكان التخصيص بالذكر لا ينفى الحكم عما عداه ، فإن نص المادة 11 مكررا ثانيا من القانون 25 لسنة 1929 على تسليم الإعلان للزوجة بدعوتها للدخول فى طاعة زوجها لشخصها أو من ينوب عنها لا ينفى إعمال القواعد العامة فى قانون المرافعات ، وذلك إعمالا للمادة الخامسة من القانون 462 لسنة 1955 التى أوجبت إتباع أحكام قانون المرافعات فى الإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية والوقف عند عدم وجود نص فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أو القوانين الأخرى المكمله لها ، مما مقتضاه أنه لم يجد المحضر من يصح تسليم صورة الإعلان إليه كأن وجد مسكنه مغلقا فعليه عملا بالمادة 11 من قانون المرافعات تسليم صورة الإعلان إلى جهة الإدارة مع توجيه كتاب مسجل للزوجة يتضمن أن صورة الإعلان سلمت لهذه الجهة والعبرة فى تحديد تاريخ الإعلان عندئذ – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – بتاريخ تسليم الصورة المعلنة إلى جهة الإدارة لا بيوم وصول الكتاب المسجل إلى المعلن إليه ، ولا يجوز المجادلة فى إرسال الكتاب المسجل متى أثبت المحضر ذلك إلا بطريق الطعن بالتزوير ، لما كان ذلك ، وإذ أثبت المحضر بأصل ورقة الإعلان أنه توجه إلى مسكن الطاعنة فوجده مغلقا فقام بتسليم صورة الإعلان لقسم الزيتون فى ذات اليوم ثم أخطر الطاعنة بذلك بمقتضى كتاب مسجل ، ومن ثم فإن الإعلان يكون قد تم صحيحا ، وما أثارته الطاعنة من أن الإعلان قد وصل إليها فى تاريخ لاحق وأنها لم تتسلم الكتاب المسجل لا يؤيه له إذ أن العبرة فى تمام الإعلان بتاريخ تسلم جهة الإدارة لصورة الإعلان ، لا سيما أن الطاعنة لم تطعن بالتزوير على ما أثبته المحضر بورقة الإعلان فإن الإعلان يكون قد تم صحيحا وفقا لما يتطلبه القانون ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن لنعى يكون على غير أساس (الطعن رقم 59 لسنة 62 ق جلسة 1996/1/11) . وبأنه" وحيث إن الطاعنة تنعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن المحضر لم يبين بورقة الإعلان كيف تتحقق من غلق مسكنها وما إذا كان لم يجد من يصل تسليم الإعلان إليه كما تمسكت بعد وصول الكتاب المسجل إليها ، استندت فى ذلك إلى شهادة من هيئة البريد إلا أن الحكم لم يتناول هذا الدفاع بالرد والتمحيص وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه . وحيث أن هذا النعى غير صحيح ذلك لأنه طالما تم الإعلان صحيحا على نحو سلف فإن ما أثارته الطاعنة لا ينطوى على دفاع جوهرى صحيح

إذ لا يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، ولا سيما أن الشهادة المقدمة من الطاعنة لم تتضمن أن الكتاب المسجل لم يصل إليها ، ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس . (طعن رقم 95 لسنة 63 ق جلسة 1996/1/11) . وبأنه " وجوب تطبيق قانون المرافعات فى كيفية إعلان دعوة الزوج لزوجته للدخول فى طاعته . علة ذلك . التزام المحضر بتسليم ورقة الإعلان لجهة الإدارة . شرطة . المادتان 2/10 ، 11 مرافعات". (طعن رقم 326لسنة 63 ق – أحوال شخصية – 1998/3/30) . وبأنه " دعوة الزوج زوجته للعودة لمنزل الزوجية ، بإعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها . ثبوت أن الطاعنة تشارك المطعون ضده الإقامة فى مسكن الزوجية . إعلانها فى غير موطنها والحكم بعدم قبول اعتراضها شكلا تأسيسا على صحة هذا الإعلان خطأ فى تطبيق القانون ". (طعن رقم 29 لسنة 59 ق " أحوال شخصية " جلسة 1991/6/11)

وبانتهاء ميعاد اعتراض الزوجة على إعلان الزوج لها بالدخول فى طاعته . يسقط حقها فى الاعتراض . أثره . اعتبارها ناشزا من تاريخ الإعلان وتوقف نفقتها (الطعن رقم 326 لسنة 63ق – أحوال شخصية – جلسة 1998/3/30) .

اعتراض الزوجة على إنذار الطاعة :

تنص الفقرة الثالثة من المادة (11) مكرر ثانيا على أنه " وللزوجة الاعتراض على هذا أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوما من تاريخ هذا الاعلان ، وعليها أن تبين فى صحيفة الاعتراض الأوجه الشرعية التى تستند إليها فى امتناعها عن طاعته وإلا حكم بعدم قبول اعتراضها .

ويرفع الاعتراض بصحيفة ، مشتملة على البيانات التى يتطلبها القانون فى صحف الدعاوى بالإضافة إلى ذلك يجب أن تبين الزوجة فى صحيفة اعتراضها ، الأوجه الشرعية التى تستند إليها فى امتناعها عن طاعة زوجها أى ما تدفع به طلب الزوج إياها للعودة إلى منزل الزوجية ، ومبررات امتناعها عن العودة إلى طاعته وتعتبر الأوجه الشرعية التى تستند إليها الزوجة فى امتناعها عن طاعة الزوج ، من البيانات الضرورية التى يجب أن تتضمنها صحيفة الاعتراض .

ومن أمثلة هذه الاعتراضات كما سبق القول الاعتراض على أمانة الزوج على نفسها ومالها إن وجد وعلى مسكن الطاعة .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إجراءات دعوة الزوج زوجته للعودة لمنزل الزوجية واعتراضها على ذلك أمام المحكمة الابتدائية . م11 مكررا ثانيا من م بق 25 لسنة 1929 المضافة بق 100 لسنة 1985 . سريانه على جميع منازعات الطاعة حال قيام الزوجية سواء داخل بالزوجة أولا . على ذلك . (الطعن رقم 203 لسنة 63ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/11/29) . وبأنه " دعوى اعتراض الزوجة على دعوة زوجها للعودة لمنزل الزوجية . ماهيتها . من دعاوى الزوجية حال قيامها . القضاء بتطليق الزوجة من خلال دعوى الاعتراض أو بدعوى مستقلة . أثره . عدم الاعتداد بإعلانها بالدخول فى الطاعة واعتباره كأن لم يكن . علة ذلك . لا طاعة لمطلقة لمن طلقت به " . (الطعن رقم 56 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/1/31) .

يجب أن يرفع الاعتراض خلال ثلاثين يوما من تاريخ الإعلان :

يرفع الاعتراض فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الزوجة بإنذار الطاعة على يد محضر ، وفقا لحساب المواعيد فى قانون المرافعات ، لا يدخل فى هذا الميعاد يوم الإعلان بإنذار الطاعة ، وهذا الميعاد من المواعيد الناقصة فيجب أن يرفع الاعتراض فى خلال الثلاثين يوما . وليس بعد انقضائها ، وإلا قضى بعدم قبول الاعتراض ، والحكم بعدم قبول الاعتراض تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب الخصم .

كما أن انعقاد الخصومة فى الاعتراض يحصل بإعلان الزوج المعترض ضده بصحيفة الاعتراض يحصل بإعلان الزوج المعترض بصحيفة الاعتراض إعلانا صحيحا طبقا للقانون .

المحكمة المختصة برفع الاعتراض إليها :

الاعتراض يرفع أمام المحكمة الابتدائية (محكمة الأسرة حاليا) التى مقرها محل إقامة الزوج المعترض ضده أو محل إقامة الزوجة المعترضة وذلك وفقا للمادتين 21 ، 24 من اللائحة .

ولم يذكر في قانون محكمة الأسرة الجديد نصا على اختصاص تلك المحكمة بنظر الاعتراض على إنذار الطاعة إلا أن العمل قد جرى على أن تختص محكمة الأسرة بنظر هذا الاعتراض .

وقد قضت محكمة النقض بأن : أن مفاد المادة السابعة من القانون رقم 100 لسنة 1985 بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تسرى أحكام هذا القانون على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل القرار بقانون رقم 44 لسنة 1979 طالما لم يصدر بتقديرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى لما كان ذلك ، وكانت المادة (11) مكررا ثانيا من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 المضافة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 – الذى يحكم واقعة الدعوى – خولت الزوجة التى يوجه إليها زوجها إعلانا بدعوتها إلى طاعته الاعتراض عليه خلال ثلاثين يوما من تاريخ هذا الإعلان وكان المطعون ضده فى 1983/6/6 قد وجه إعلانا الى الطاعنة يدعوها بموجبه إلى طاعته فى المنزل المبين به . وكانت الطاعنة قد أقامت دعواها بالاعتراض عليه فى 1983/7/20 بعد انقضاء الثلاثين يوما والتى حددتها المادة المتقدمة ميعادا لذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم المستأنف فى قضائه بعدم قبول هذا الاعتراض شكلا لتقديمه بعد الميعاد يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة فى القانون ولا يعيبه إن لم يعرض فى قضائه لأحكام القانون رقم 100 لسنة 1985 وسريانه على واقعة الدعوى دون القرار بقانون رقم 44 لسنة 1979 المحكوم بعدم دستوريته طالما أن ذلك القصور فى الأسباب القانونية ليس من شأنه أن يغير وجه الرأى فى الدعوى إذ أن لمحكمة النقض أن ترد الحكم إلى الأساس الصحيح فى القانون ومن ثم يكون الطعن غير منتج . (الطعن رقم 59 لسنة 56ق جلسة 1988/6/14) . وبأنه " مفاد النص فى المادة 24 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أن للمدعية إذا كانت زوجة أو أما أو حاضنة أن ترفع دعواها أمام المحكمة التى يقع بدائرتها محل إقامتها أو محل إقامة المدعى عليه ، وذلك فى المواد التى أوردها النص المذكور ، ومن بينها المواد المتعلقة بالزوجية وهى الدعاوى التى تتضمن منازعة فى مسألة متعلقة بالآثار التى يرتبها عقد الزواج ومنها دعوى الاعتراض على إنذار الطاعة ، ذلك أنه يترتب على عقد الزواج طاعة الزوجة لزوجها والقرار فى مسكن الزوجية ولا تعد الزوجة ناشزة ممتنعة عن طاعة زوجها إذا لم يهيئ لها مسكنا تتوافر شروطه الشرعية

أو كان غير أمين عليها ، ومنازعتها فى ذلك بالاعتراض على إنذار الطاعة الموجه منه إليها تعتبر من المسائل المتعلقة بالزوجية ، وقد رأى المشرع أنه إذا كانت الدعوى مقامة من الزوجة أو الأم أو الحاضنة فى مواد معينة – منها المسائل المتعلقة بالزوجية – الخروج على الأصل المقرر فى المادة (21) من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى عقدت الاختصاص محليا بنظر الدعوى للمحكمة التى يقع بدائرتها محل إقامة المدعى عليه ، وذلك بقصد التيسير على هؤلاء مراعاة لظروفهن ودفعا للمشقة عنهن ، فلهم الخيار فى إقامة الدعوى أمام المحكمة التى يقمن بدائرتها أو المحكمة التى يقيم بدائرتها الزوج أو الابن أو ولى المحضون " (الطعن رقم 225 لسنة 62ق – أحوال شخصية – جلسة 1996/5/20) .

وجب على المحكمة التدخل لإنهاء النزاع صلحا بين الزوجين :

إذا ما استوفى الاعتراض شكله القانونى وجب على المحكمة عند نظر موضوعه التدخل لإنهاء النزاع صلحا بين الطرفين من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحدهما والمقصود بالصلح هو استمرار المعاشرة بالمعروف ومؤدى هذا أن لها أن تبحث شرعية المسكن إذا كان اعتراض الزوجة منصبا على انتفاء شرعيته ولها أن تأمر الزوج بإعداد المسكن المناسب إذا بان لها أن المسكن الذى حدده الزوج فى الإعلان غير مستوف لما يجب توافره شرعا أو عرفا ... (المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون رقم 44 لسنة 1979) .

ومفاد الفقرة الأخيرة من المادة 6 مكررا ثانيا من القانون رقم 44 لسنة 1979 ، أن المشرع قد أوجب على المحكمة عند نظر دعوى اعتراض الزوجة على إعلان الزوج لها بطاعته فى المسكن المعد للزوجية التدخل لإنهاء النزاع بينهما صلحا (الطعن رقم 53 لسنة 52ق جلسة 1984/2/21) .

كما أن المشرع لم يرسم طريقا معينا لمحاولة الإصلاح وأنه يكفى عرض الصلح على الزوجين (طعن رقم 48 لسنة 52ق – أحوال شخصية – 1983/11/22) .

وقد ذهبت العديد من الأحكام على هذا المبدأ بعرض الصلح فقط على الزوجين دون المسعى له .

وقد قضت محكمة النقض بأن : وجوب تدخل المحكمة – عند نظر اعتراض الزوجة على إنذار الزوج لها للدخول فى طاعته – لإنهاء النزاع بينهما صلحا . م11 مكررا ثانيا من القانون رقم 25 لسنة 1929 المضافة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 . لم يرسم المشرع طريقا معينا يتحتم إتباعه عند محاولة إجراء الصلح بين الزوجين . عرض الصلح من محكمة أول درجة ورفضه من المطعون ضدها . كاف لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح . (الطعن رقم 210 لسنة 60ق – أحوال شخصية – جلسة 1994/5/31) . وبأنه " دعوى اعتراض الزوجة على إعلان زوجها لها بطاعته فى المسكن المعد للزوجية . وجوب تدخل المحكمة لإنهاء النزاع بينهما صلحا . المشرع لم يرسم طريقا معينا للإصلاح بين الزوجين . عرض المحكمة الصلح على الطرفين . قبول أحدهما له وإبداء الآخر طلباته فى الدعوى وسكوته عن تحديد موقفه من الصلح كاف لإثبات تدخل المحكمة لإنهاء النزاع صلحا بين الزوجين دون حاجة لإعادة طرحه عليهما مرة أخرى فى الاستئناف " . (طعن رقم 43 لسنة 55ق – أحوال شخصية – جلسة 1987/4/28) . وبأنه " ... يدل على أن المشرع وإن أوجب على المحكمة عند نظر دعوى اعتراض الزوجة على إعلان الزوج لها بطاعته فى المسكن المعد للزوجية أن تتدخل لإنهاء النزاع بينهما صلحا تحقيقا لمصلحة عامة استهدفها وأفصحت عنها المذكرة الإيضاحية وهى أن المقصود بالصلح هو استمرار المعاشرة بالمعروف ، إلا أنه لم يرسم طريقا معينا للتدخل لإنهاء النزاع بين الزوجين صلحا ، وكان الثابت فى الأوراق أن محكمة أول درجة عرضت الصلح على الطرفين وقبله الطاعن ورفضته المطعون ضدها ، وكان هذا كافيا لإثبات أن المحكمة تدخلت لإنهاء النزاع بين الزوجين صلحا دون حاجة لإعادة طرحه عليهما مرة أخرى فى الاستئناف مادام لم يستجد ما يدعو إليه فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس " . (طعن رقم 9 لسنة 60ق – أحوال شخصية – جلسة 1992/12/15) .

ثم ذهبت المحكمة عن هذا المبدأ السابق وعدلت عنه إلى أنه يجب السعى وراء الزوجين للصلح وعدم الاكتفاء فقط بعرض الصلح وقد قضت بأن " النص فى الفقرة الأخيرة من المادة 11 مكرر ثانيا من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 29 يدل على أن المشرع قد أوجب على المحكمة عند نظر دعوى اعتراض الزوجة على إعلان الزوج لها بالدخول فى طاعته وقبل أن تفصل فى موضوع الاعتراض أن تتدخل سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الزوجين لإنهاء النزاع صلحا باستمرار الحياة الزوجية وحسن المعاشرة وذلك بأية صورة ممكنة تراها المحكمة على ضوء أسباب الاعتراض ومن خلال هذا الحق المقرر قانونا للمحكمة والواجب عليها يكون لها أن تناقش أوجه الاعتراض وتعمل على إصلاح ما فسد منها ويمكن إصلاحه أمامها وأن تأمر المخل بحسن العشرة بإصلاح ما أعوج منه وكف أذاه عن شريكه فى الحياة الزوجية ، ولا يكفى لذلك مجرد عرض الصلح على الطرفين دون السعى له ، ويجب على المحكمة إثبات الدور الذى قامت به فى محضر الجلسة وفى أسباب الحكم الذى يصدر فى الاعتراض باعتبار أن هذا الإجراء – أى التدخل لإنهاء النزاع صلحا – إجراء جوهريا أوجبه القانون ويرتبط بالنظام العام وأن مخالفة ذلك يترتب عليه بطلان الحكم " . (الطعن رقم 377 لسنة 63ق – أحوال شخصية – جلسة 1998/5/19) .

وجوب إثبات تدخل المحكمة لإنهاء النزاع صلحا بين الزوجين :

من المعروف أن محاضر الجلسات هى المرآه التى تستطيع عن طريقها محكمة النقض مراقبة ومعرفة سير القضية وما قدم بها من مذكرات ودفاع ودفوع ... إلخ ومن ثم فإذا خلت محاضر جلسات دعوى الاعتراض على انذار الطاعة على سعى المحكمة على إنهاء الدعوى صلحا فإن هذا الحكم يكون قابلا لنقضه لمخالفة القانون

وقد قضت محكمة النقض بأن : أن النص فى المادة السادسة من القانون رقم 25 لسنة 1929 على أنه " إذا دعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها يجوز لها أن تطلب من القاضى التفريق وحينئذ يطلقها القاضى طلقة بائنة إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما ... " يدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المشرع اشترط للحكم بالتطليق فى هذه الحالة أن يثبت إضرار الزوج بزوجته بما لا يستطاع معه دوام العشرة وأن يعجز القاضى عن الإصلاح بينهما . لما كان ذلك وكان النص فى المادة 25 من قانون المرافعات على أنه " يجب أن يحضر مع القاضى فى الجلسات وفى جميع إجراءات الإثبات كاتب يحرر المحضر ويوقعه مع القاضى وإلا كان العمل باطلا وفى المادة 159 من قانون السلطة القضائية رقم 46 لسنة 1972 على أنه " وعلى كتاب المحاكم والنيابات الذين يحضرون الجلسات أن يحرروا محاضر بكل ما يدور فيها وأن يوقعها " يدل على أنه يتعين لاحتجاج الخصوم أو محاجتهم بما اتخذ فى الدعوى من إجراءات للإثبات وما أدلوا به لوكلائهم من قرارات أو أبدوه من دفوع أو أوجه دفاع شفاها بالجلسات أن تكون واردة فى محاضر مدونة بواسطة الكاتب فلا يجوز للمحكمة أن تستند فى قضائها على ما يخالف أو يجاوز ما دون فيها بخصوص هذه الإجراءات وتلك التقريرات ، وكان الثابت من محاضر جلسات محكمتى أول وثانى درجة أنها خلت من إثبات أن محاولات للإصلاح بين الزوجين قد بذلت وأنهما ووكلاؤهما المصرح لهم بالصلح لم يستجيبوا لهذه المحاولات مما يتحقق به شرط عجز القاضى عن هذا الإصلاح اللازم للحكم بالتطليق للضرر وكان لا يكفى لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح لتقوم بالتوفيق بينهما طالما لم يثبت من محاضر الجلسات التى تلت هذا الإعلان فإن ما تضمنه الحكم الابتدائى الذى تأيد بالحكم المطعون فيه من أن محاولة الإصلاح بين الطرفين باءت بالفشل لا يكون له سندا بالأوراق ويكون الحكم بالتطليق رغم تخلف هذا الشرط قد خالف القانون وإذ أيده الحكم المطعون فيه على سند من القول بأنه لا يتحتم على محكمة أول درجة اتخاذ هذا الإجراء فإنه يكون بدوره معيبا بمخالفة القانون مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة . (الطعن رقم 59 لسنة 57ق – أحوال شخصية – جلسة 1988/5/24) .

ولا يلزم على المحكمة التدخل فى كل مرحلة من مراحل الدعوى للإصلاح بين الزوجين المتخاصمين اى لا يلزم وجوب تكرار التدخل لإنهاء النزاع صلحا أمام محكمة الاستئناف .

وقد قضت محكمة النقض بأن : وحيث أن هذا النعى فى غير محله ذلك أن الفقرة الأخيرة من المادة 11 مكررا ثانيا من المرسوم بق25 لسنة 1929 المضافة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 وإن كانت توجب تدخل المحكمة إنهاء النزاع بين الزوجين صلحا فى دعوى اعتراض الزوجة على إعلان زوجها لها بالدخول فى طاعته فى المسكن المعد للزوجية إلا أنها لم تستلزم القيام بهذه المحاولة فى كل مرحلة من مراحل الدعوى ، لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة قد عرضت الصلح على الطرفين بجلسة 1989/2/8 فوافقت المطعون ضدها عليه شريطة أن يعد لها مسكنا شرعيا فإن ذلك كاف لاثبات تدخل المحكمة لإنهاء النزاع صلحا بين الزوجين دون موجب على محكمة الاستئناف لاعادة طرحه عليهما مرة أخرى عند نظر الاستئناف مادام لم يستجد ما يدعو إليه ويكون النعى على غير اساس . (طعن رقم 137 لسنة 6ق – أحوال شخصية – جلسة 1994/2/22) . وبأنه " إنه وإن كانت المادة 6 من القانون 25 لسنة 1929 توجب على المحكمة الاصلاح بين الزوجين المتخاصمين قبل الحكم بالتطليق إلا أنها لم تستلزم القيام بهذه المحاولة فى كل مرحلة من مراحل الدعوى ، وإذ كان الثابت أن محكمة أول درجة قد عرضت الصلح على الزوجين المتخاصمين فقبل الطاعن الصلح بينما أبت المطعون عليها ذلك ، وعندما قضت المحكمة برفض الدعوى استأنفت المطعون عليها الحكم مصممة على طلب التطليق وهو ما يكفى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لتحقق شرط العجز عن الإصلاح بين الزوجين ، وكان لا يغير من هذا النظر رفض محكمة أول درجة الحكم بالتطليق طالما أن الاستئناف وفقا لنص المادة 317 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية يعيد الدعوى إلى الحالة التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه بما لا يكون معه ثمة موجب على محكمة الاستئناف أن تعيد عرض الصلح من جديد على الزوجين " . (طعن رقم 29 لسنة 51ق – أحوال شخصية – جلسة 1982/2/16) . وبأنه " القضاء بالتطليق م6 م بق 25 لسنة 1929 شرطه . عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين . عدم رسم طريقا معينا لمحاولة الإصلاح . مؤداه. عرض الصلح من محكمة أول درجة ورفضه من أحدهما كاف لإثبات عجز المحكمة – عن الإصلاح دون حاجة لإعادة عرضه أمام محكمة الاستئناف " . (طعن رقم 385 لسنة 63ق – أحوال شخصية – جلسة 1997/11/18) .

وبأنه " القضاء بالتطليق م6 م بق 25 لسنة 1929 شرطه . عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين . عدم رسم طريقا معينا لمحاولة الإصلاح . مؤداه عرض الصلح من محكمة أول درجة ورفضه من أحدهما كاف لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح دون حاجة لإعادة عرضها أمام محكمة الاستئناف " (طعن رقم 185 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 1998/3/16) . وبأنه " إذا كان الشارع قد اشترط للحكم بالتطليق طبقا للمادة السادسة من القانون رقم 25 لسنة 1929 أن تثبت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة ، وأن يعجز القاضى عن الإصلاح بينهما وكان الثابت بمحضر جلسة 1979/6/9 أن محكمة أول درجة قد عرضت الصلح على الطرفين فرفضه الحاضر عن المطعون ضدها ووافق عليه الطاعن وهو ما يكفى – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين ، دون حاجة لإعادة عرض الصلح من جديد أمام محكمة الاستئناف مادام لم يستجد ما يدعو إليه . وكان لا يغير من ذلك رفض محكمة أول درجة القضاء بالتطليق طالما أن الاستئناف وفقا لنص المادة 317 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية يعيد الدعوى إلى الحالة التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه ، بما لا يكون معه ثمة موجب لإعادة عرض الصلح من جديد أمام المحكمة الاستئنافية ، ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون يكون على غير أساس " (طعن رقم 27 لسنة 50ق – أحوال شخصية – جلسة 1981/3/31) .

لا يشترط حضور الزوجين معا عند تدخلها لانهاء النزاع صلحا بينهما كما أنه يكفى حضور وكيل كل من الزوجين شريطة أن يكون التوكيل يبيح الصلح .

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كانت المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 إذ اشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين لم ترسم طريقا معينا لمحاولة الإصلاح كما لم تستوجب حضور الزوجين معا أمام المحكمة . (طعن رقم 82 لسنة 53ق – أحوال شخصية – جلسة 1985/36/13) . وبأنه " لما كانت المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 إذ اشترطت للقضاء بالتطليق للضرر عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين لم ترسم طريقا معينا لمحاولة الإصلاح ولم تستوجب حضور الزوجين معا أمام المحكمة عند اتخاذ هذا الإجراء وكان الثابت بالأوراق أن محكمة أول درجة عرضت الصلح على المطعون عليها فرفضته

وكان ذلك يكفى لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين مما لا حاجة معه لعرض الصلح بعد ذلك على الطاعن أو معاودة القيام بهذه المحاولة أمام محكمة الاستئناف فإن النعى بضرورة عرض الصلح عليهما معا يكون على غير أساس " (طعن رقم 48 لسنة 52ق – أحوال شخصية – جلسة 1983/11/22) . وبأنه " وحيث أن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن الثابت من مدونات الحكم الإبتدائى ، أن محكمة أول درجة عرضت الصلح على الطرفين فرفضه وكيل المطعون ضدها وقبله وكيل الطاعن ، وهو ما يكفى لإثبات عجز المحكمة عن إنهاء النزاع صلحاً بين الطاعن والمطعون ضدها دون ما حاجة إعادة عرضه مرة أخرى فى الاستئناف ومادام لم يستجد ما يدعو إليه ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس . (الطعن رقم 4 لسنة 59 ق أحوال شخصية " جلسة 1991/4/2) وبأنه " وحيث أن النعى مردود ، وذلك أنه لما كانت المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 التى تشترط للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين ، جاءت خلوا من وجوب مثول الزوجين بشخصهما أمام المحكمة عند محاولة الإصلاح بينهما ، وكان البين من الصورة الرسمية لمحضر جلسة 1976/12/19 أمام محكمة الاستئناف أن المطعون عليهما حضرت بشخصهما ورفضت الصلح وحضر وكيل الطاعن ، فإن ذلك كاف لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين ، ويكون النعى على غير أساس " . (طعن رقم 16 لسنة 47 ق "أحوال شخصية " جلسة 1979/3/14) وبأنه " ولما كان ما تقدم وكانت المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 التى تشترط للقضاء بالتطليق ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة وعجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين جاءت خلوا من وجوب إثبات مثول الزوجين بشخصهما أمام المحكمة ، وكان البين من الصورة الرسمية لمحضر جلسة أول ابريل 1970 أمام محكمة أول درجة أن كلا من الطاعنين والمطعون عليهما ، قد أناب عنه وكيلا مفوضا بالصلح ، وأن وكيل المطعون عليهما رفضه على حين قبله وكيل الطاعن ، فإن ذلك يكفى لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين ويكون النعى فى هذا الخصوص على غير أساس " .(طعن رقم 18 لسنة 41 ق " أحوال شخصية " جلسة 1975/3/13) .

تدخل المحكمة لإنهاء النزاع صلحاً أمراً متعلقاً بالنظام العام وعلى ذلك فيحب على المحكمة قبل أن تقضى فى موضوع الاعتراض التدخل لإنهاء النزاع صلحاً وإذا لم تعقب ذلك وكان حكمها باطلاً بما يوجب نقضه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : دعوى اعتراض الزوجة على إعلان الزوج لها للدخول فى طاعته فى المسكن المعد للزوجية وجوب تدخل المحكمة لإنهاء النزاع بينهما صلحاً علة ذلك إغفال عرض الصلح أثره بطلان الحكم " .(طعن رقم 209 لسنة 63ق – أحوال شخصية – جلسة 1997/10/13) وبأنه " مفاد المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 أن الشارع اشترط للحكم بالتطليق أن يثبت إضرار الزوج بزوجته بما لا يستطاع معه دوام العشرة وأن يعجز القاضى عن الإصلاح بينهما ، مما مقتضاه وجوب تدخل المحكمة بغرض إزالة أسباب الشقاق بين الزوجين المتخاصمين فإن هى قضت بالتطليق دون أن تحاول التوفيق بينهما كان قضاؤه باطلا باعتبار أن سعيها للإصلاح قبل الحكم بالتفريق إجراء أوجبة القانون ولصيق بالنظام العام " . (طعن رقم 21 لسنة 53 ق " أحوال شخصية " – جلسة 27 / 3 / 1984) . وبأنه " خلو محاضر جلسات محكمة أول وثانى درجة من إثبات أن محاولة للإصلاح بين الزوجين قد بذلت وأنهما أو وكلائهما المصرح لهم بالصلح لم يستجيبوا لهذه المحاولات مما يتحقق معه شرط عجز القاضى عن الإصلاح اللازم للحكم بالتطليق . لا يكفى لإثباته قيام المطعون ضدها بإعلان الطاعن وتكليفه بالحضور أمام محكمة أول درجة لتقوم بالتوفيق وعدم حضوره هذه الجلسة . تضمين الحكم المطعون فيه رغم ذلك عجز المحكمة عن الإصلاح بينهما . لا سند له من الأوراق . قضاؤه بالتطليق رغم تخلف هذا الشرط . مخالفة للقانون " . (الطعن رقم 105 لسنة 60ق جلسة 1994/1/18) .

كما أن استحكام الخلاف بين الزوجين من المسائل الموضوعية التى تخضع لتقدير قاضى الموضوع كإصرار الزوجة على الطلاق وعجز الحكمين عن التوفيق بينهما .

وقد قضت محكمة النقض بأن : وحيث أن هذا النعى مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أنه إذا كان ما أورده الحكم المطعون فيه سائغا وله أصله الثابت فى الأوراق ويكفى لحمل قضائه فإن المجادلة فى ذلك لا تعدو أن تكون مجادلة موضوعية فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره وتنحسر عنه رقابة محكمة النقض . لما كان ذلك وكان البين من حكم محكمة أول درجة - المؤيد بالحكم المطعون فيه - أنه استخلص استحكام الخلاف بين الطاعن والمطعون ضدها من إصرار الأخيرة على الطلاق ، وعجز الحكمين عن التوفيق بينهما ، وهو استخلاص موضوعى سائغ مما له أصله الثابت فى الأوراق ويكفى لحمل قضائه بتطليق المطعون ضدها على الطاعن ، وكان النعى بهذا السبب إذ يورد فى هذا الشأن حول تعييب هذا الاستخلاص فإنه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا تنحسر عنه رقابة هذه المحكمة " . (الطعن رقم 205 لسنة 59ق - أحوال شخصية - جلسة 1991/3/5) . وبأنه " مفاد نص الفقرة الخامسة من المادة 11 مكررا (ثانيا) من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985 والفقرة الأولى من المادة 11 من ذات القانون أنه إذا طلبت الزوجة التطليق من خلال دعواها بالاعتراض على دعوة الزوج لها للعودة لمنزل الزوجية يتعين على المحكمة إذا استبان لها - عند التدخل بين الزوجين لإنهاء النزاع صلحا - أن الخلاف بينهما مستحكم أن تتخذ إجراءات التحكيم فإذا اتفق الحكمان على التطليق فعلى المحكمة أن تقضى بما قرراه إذ أن الحكمين طريقهما الحكم لا الشهادة ولا الوكالة لأن الحكم فى اللغة هو الحاكم فإذا اتفق الحكمان فإن قرارهما ينفذ فى حق الزوجين وإن لم يرتضياه ويلتزم به القاضى " . (طعن رقم 12 لسنة 63ق - أحوال شخصية - جلسة 1996/10/28) .

إبداء طلب التطليق أثناء نظر دعوى الاعتراض على إنذار الطاعة :

طلب الزوجة التطليق من خلال اعتراضها على الطاعة . وجوب التدخل لإنهاء النزاع صلحا . استحكام الخلاف بين الزوجين . أثره . اتخاذ إجراءات التحكيم . اتفاق الحكمين على التفريق . مؤداه . وجوب القضاء بما قرراه . اختلافهما . وجوب بعث حكم ثالث معهما . مخالفة ذلك . خطأ المواد 8 ، 9 ، 10 ، 11 مكررا ثانيا من يوم بق 25 لسنة 1929 المعدل بق 100 لسنة 1985 (الطعن رقم 395 لسنة 65ق - أحوال شخصية - جلسة 2000/2/21) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إبداء الزوجة طلب التطليق للضرر عند نظر دعواها بالاعتراض على طاعة زوجها وبعد ثبوت استحكام الخلاف بينهما . م11 مكررا ثانيا من المرسوم بق 25 لسنة 1929 المضافة بق 100 لسنة 1985 . وجوب اتخاذ إجراءات التحكيم فيه . إبداء هذا الطلب ضمن صحيفة دعوى الاعتراض . اعتباره طلبا قائما بذاته . مؤداه . عدم اتخاذ تلك الإجراءات . أثره . اعتبار تقرير الحكمين ورقة من أوراق الدعوى . لا تتقيد به المحكمة ويخضع لتقديرها فى مجال الإثبات . (الطعن رقم 445 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/1/25) . وبأنه " طلب الزوجة التطليق من خلال دعواها بالاعتراض على الطاعة . وجوب اتخاذ المحكمة إجراءات التحكيم إذا استبان لها أن الخلاف مستحكم بين الزوجين . اتفاق الحكمين على التطليق . مؤداه . وجوب القضاء بما قرراه دون تحر لسببه أو أى من الزوجين يسأل عنه . اختلاف التطليق فى هذه الحالة عن التطليق للضرر . م6 من م بق 25 لسنة 1929 . علة ذلك . " (الطعن رقم 56 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/1/31) . وبأنه " وحيث أن هذا النعى فى محله ذلك أن النص فى المادة 11 مكررا ثانيا من المرسوم بقانون 25 لسنة 1929 المضافة بالقانون 100 لسنة 1985 على أنه " .... وعلى المحكمة عند نظر الاعتراض ، أو بناء على طلب أحد الزوجين التدخل لإنهاء النزاع بينهما صلحا باستمرار الزوجية وحسن المعاشرة فإذا بان لها أن الخلاف مستحكم وطلبت الزوجة التطليق اتخذت المحكمة إجراءات التحكيم الموضحة فى المواد 7 – 11 من هذا القانون – مؤداه – أن سلوك المحكمة إجراءات التحكيم فى دعوى الاعتراض شرطه استحكام الخلاف بين الزوجين وأن تطلب الزوجة النطليق من خلال دعوى الاعتراض على انذار الطاعة لما كان ذلك وكانت المطعون ضدها قد جمعت فى صحيفة افتتاح دعواها بين طلب الاعتراض على اعلان الطاعن لها العودة إلى منزل الزوجية وبين طلب الاعتراض على إعلان الطاعن لها للعودة إلى منزل الزوجية وبين طلب تطليقها عليه للضرر وكان التطليق على هذا النحو لا يخضع لحكم المادة الحادية عشر مكررا ثانيا من المرسوم بقانون 25 لسنة 1929 وإنما تحكمه المادة السادسة منه – لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أعمل فى شأن الواقعة المطروحة المادة الحادية عشرة من المرسوم بق 25 لسنة 1929 حيث كان يتعين إعمال حكم المادة السادسة من هذا القانون فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه

" (الطعن رقم 234 لسنة 59ق لسنة – أحوال شخصية – جلسة 1992/7/21) . وبأنه " سلوك المحكمة إجراءات التحكيم فى دعوى الاعتراض على إنذار الطاعة . شرطه . جمع المطعون ضدها بين الاعتراض على إنذار الطاعة وطلب التطليق للضرر . خضوع التطليق على هذا النحو للمادة السادسة من المرسوم بقانون 25 لسنة 1929 . إعمال الحكم المطعون فيه فى شأن الواقعة المطروحة المادة 11 من المرسوم بقانون 25 لسنة 1929 حيث كان يتعين إعمال حكم المادة 6 منه . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه" (طعن رقم 234 لسنة 59ق – أحوال شخصية – جلسة 1992/7/21) . وبأنه " التحكيم فى دعوى الاعتراض على إنذار الطاعة شرطه . استحكام الخلاف بين الزوجين وطلب الزوجة التطليق من خلال دعوى الاعتراض . الجمع فى صحيفة الدعوى بين الاعتراض وطلب التطليق للضرر . أثره . وجوب أن يكون الضرر واقعا من الزوج دون الزوجة للحكم بالتطليق . استناد الحكم على تقرير الحكمين دون بحث توافر هذا الشرط . خطأ فى القانون " (طعن رقم 150 لسنة 60ق – أحوال شخصية – جلسة 1994/1/25) . وبأنه " إبداء طلب التطليق للضرر ضمن صحيفة دعوى الاعتراض . مؤداه . عدم التزام المحكمة باتخاذ إجراءات التحكيم . اتخاذ تلك الإجراءات . أثره . اعتبار تقرير الحكمين ورقة من أوراق الدعوى . عدم تقيد المحكمة به وخضوعه لتقديرها فى مجال الإثبات " (طعن رقم 270 لسنة 62ق – أحوال شخصية – جلسة 1997/1/13) . وبأنه " حيث أن هذا النعى فى الوجه الأول مردود بأن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن السبب فى دعوى التطليق طبقا للمادة السادسة من القانون رقم 25 لسنة 29 يخالف السبب فى طلب الزوجة التطليق أثناء نظر الدعوى اعتراضها على دعوة زوجها لها للعودة إلى منزل الزوجية الذى تحكمه المادة 11 مكررا ثانيا من ذات القانون ، إذ تقوم الدعوى الأولى على ضرر يقع من الزوج على زوجته بحيث لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما ، بينما تقوم الثانية على الخلاف المستحكم بينهما .

لما كان ذلك ، فإن القضاء برفض الدعوى الأولى لا يمنع من نظر الدعوى الثانية ، وكان يشترط للحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها أن يتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعويين ، بحيث إذا تخلف أحد هذه الشروط امتنع تطبيق قاعدة قوة الأمر المقضى ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها طلبت التطليق فى الدعوى رقم 1019 لسنة 85 كلى أحوال شخصية الجيزة للضرر الذى تحكمه المادة السادسة ، ثم طلبت بعد ذلك التطليق فى الدعوى رقم 792 لسنة 86 كلى أحوال شخصية الجيزة من خلال اعتراضها على إعلان الطاعن لها للعودة إلى منزل الزوجية الذى تحكمه المادة 11 مكررا ثانيا بما يكون معه السبب فى كل من الدعويين مغايرا لسبب فى الدعوى الأخرى ، ولا يكون للحكم الصادر برفض الدعوى الأولى حجية مانعة من نظر الثانية " (طعن رقم 205 لسنة 59ق – أحوال شخصية – جلسة 1991/3/5) . وبأنه " طلب الزوجة التطليق من خلال اعتراضها على إعلان الطاعة بسبب استحكام الخلاف بين الزوجين م11 مكرر ثانياً م بق 25 لسنة 1929 المعدل بق 100 لسنة 1985 اختلافه فى السبب عن دعوى التطليق للضرر . م 6 من ذات القانون " . (طعن رقم 146 لسنة 60 ق " أحوال شخصية جلسة 1991/1/22) وبأنه " تضمين الزوجة صحيفة دعواها بالاعتراض على دعوتها لطاعة زوجها طلب التطليق عليه للضرر . اعتباره من طلبات الدعوى القائمة بذاتها مؤداه . عدم اتخاذ التحكيم فيه ، اتخاذها . أثره . اعتباره تقرير الحكمين ورقة من أوراق الدعوى " . (طعن رقم 107 لسنة 62 ق – أحوال شخصية – جلسة 1997/1/27)

أثر تنازل الزوج على إنذار الطاعة :

تنازل الطاعن عن إنذاره بدعوة المطعون ضدها لدخول فى طاعته . أثره . زوال خصومة دعوى الاعتراض عليه . بقاء طلب التطليق المبدى من خلال هذا الاعتراض مطروحاً على المحكمة متعيناً الفصل فيه طالماً أبدى بالطريق الذى رسمه القانون . علة ذلك . (الطعن رقم 426 لسنة 65 ق أحوال شخصية ، جلسة 2000/4/24)

وقد قضت محكمة النقض بأن : حق الزوجة فى أن تطلب من خلال دعواها بالاعتراض على دعوة زوجها لها بالعودة لمنزل الزوجية وذلك عملا بنص المادة 11 مكررا (ثانيا) من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 المضافة بالقانون رقم 100لسنة 1985 ، ولئن كان يترتب على تنازل الزوج عن إنذاره لها للدخول فى طاعته وأن هذا الإنذار يكون غير قائم لأنه لم يعد يتمسك بما ورد فيه ، وينبنى على ذلك زوال خصومة دعوى الاعتراض عليه ، إلا أنه طالما كانت الزوجة المعترضة على هذا الإنذار قد طلبت التطليق للضرر فإنه هذا لطلب يظل مطروحا على المحكمة ويتعين الفصل فيه لاستقلاله عن طلبها المتعلق بالاعتراض على إنذار الطاعة لاختلاف المناط بين الطلبين من حيث الموضوع والسبب إذ يدور الطلب الخاص بالاعتراض على إنذار الطاعة حول مدى التزام الزوجة بواجب القرار فى مسكن الزوجية وما كان لديها مبرر شرعى يدعوها إلى عدم العودة إليه ،بينما يقوم الطلب الثانى على ادعاء الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما ".

اختلاف دعوى الطاعة عن دعوى التطليق للضرر :

دعوى الطاعة . إختلافهما موضوعا وسببا عن دعوى التطليق للضرر . علة ذلك :. الحكم برفض الاعتراض على دعوة الزوج لزوجته للدخول فى طاعته . لا تفى بذاته إدعاء الزوجة المضارة فى دعوى التطليق . مؤدى ذلك . النعى على الحكم المطعون فيه بأنه لم يعول على دلالة الحكم فى دعوى الطاعة . على غير أساس . (الطعن رقم 320 لسنة 65 ق " أحوال شخصية " جلسة 1999/12/21)

وقد قضت محكمة النقض بان : دعوى الطاعة تختلف موضوعا وسببا عن دعوى التطليق للضرر إذ تقوم الأولى على إخلال الزوجة بواجب الإقامة المشتركة والقرار فى مسكن الزوجية ، بينما تقوم الثانية على ادعاء الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما . (نقض 1989/3/28 وطعن 53/7 ق) . وعلى ذلك فنشوز الزوجة لا يمنع من نظر دعوى التطليق لضرر وعدم التعويل على دلالة الحكم الصادر فى دعوى الطاعة طالما توافر الضرر الموجب للتطليق (الطعن رقم117 لسنة 57 ق " أحوال شخصية " 1989/6/1) .

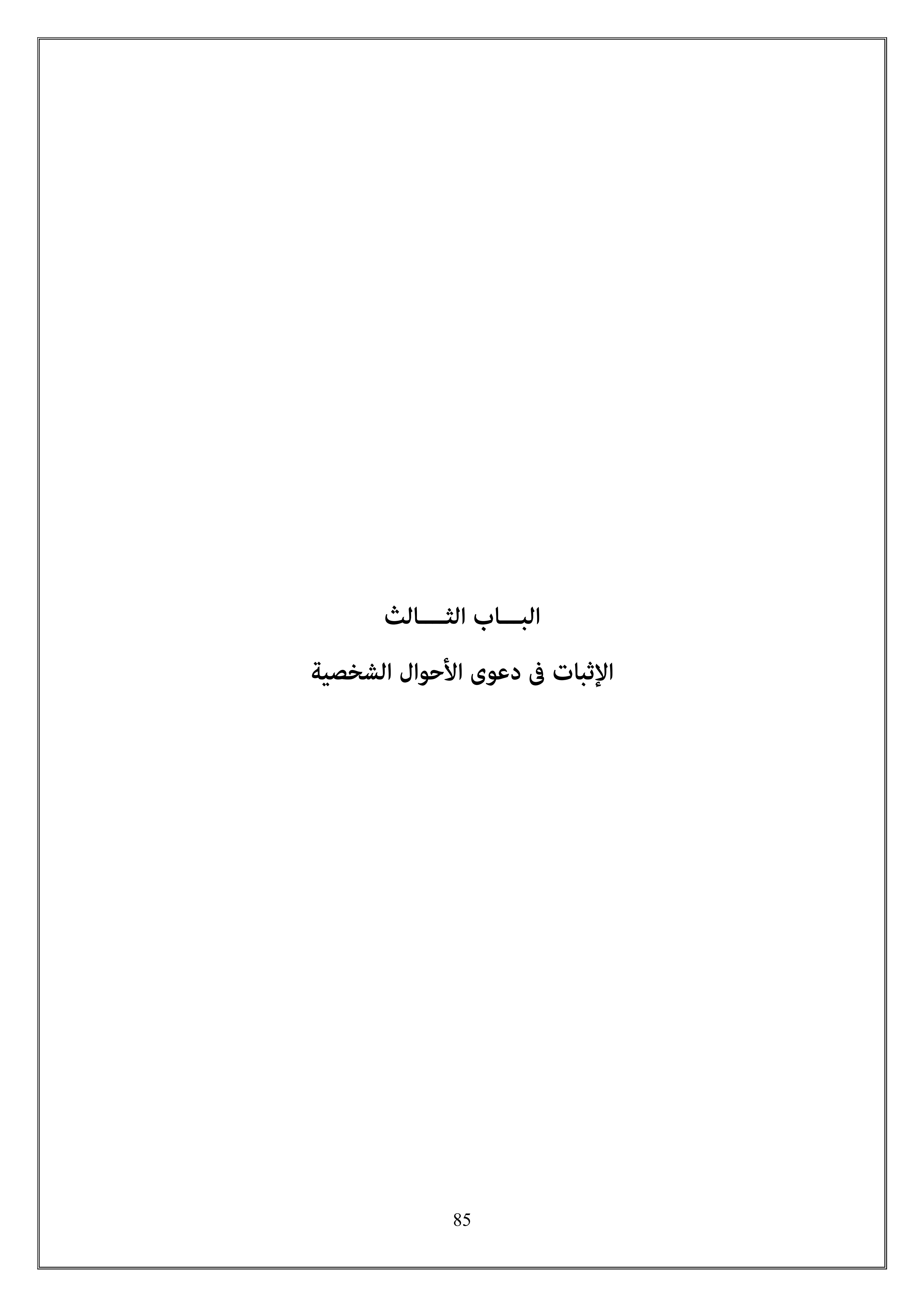
مدى حجية الحكم الصادر بعدم قبول الاعتراض فى دعوى المتعة :

الحكم الصادر بعدم قبول الاعتراض على انذار الطاعة . لا يحاج به دعوى المتعة . علة ذلك (الطعن رقم 438 لسنة 65ق " أحوال شخصية " جلسة 2000/4/17) .

أثر التطليق على دعوى الطاعة :

دعوى اعتراض الزوجة على دعوة زوجها بالدخول فى طاعته ، إنما هى من دعاوى الزوجية حال قيامها ، فإذا طلبت الزوجة التطليق سواء من خلال دعوى الاعتراض ، أو بدعوى أخرى مستقلة وقضى لها بحكم نهائى بتطليقها على زوجها فإن علاقة الزوجية تكون قد انفصمت ويتعين فى هذه الحالة الحكم فى دعوى الاعتراض بعدم الاعتداد بالدخول فى الطاعة واعتباره كأن لم يكن ، لأنه لا طاعة على مطلقة لمن طلقت عليه " (الطعن رقم 83 لسنة 54ق " أحوال شخصية " جلسة 1987/3/31) .

ونخلص مما سبق على أن " دعوى اعتراض الزوجة على إعلان زوجها لها بالدخول فى طاعته . وجوب تدخل المحكمة لإنهاء النزاع صلحا بينهما . عدم كفاية مجرد عرض الصلح دون السعى له . التزام المحكمة بإثبات الدور الذى قامت به فى محضر الجلسة وأسباب الحكم . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم . (الطعن رقم 461 لسنة 64ق " أحوال شخصية " جلسة 2000/2/22) .



البــــاب الثـــــالث

الإثبات فى دعوى الأحوال الشخصية

الفصل الأول

طرق الإثبات فى الأحوال الشخصية

الإثبات هو تكوين إقتناع القاضى بشان وجود واقعة قانونية متعلقة بالدعوى ، ولهذا لا يكفى الخصم ادعاء واقعة يجب عليه إثباتها . فعندما يطلب المدعى حماية حق أو مركز قانونى معين فيجب عليه بيان الحق الذى يطلب حمايته وهذا يتطلب أولا – وجود قاعدة قانونية تحمى مصلحة من النوع الذى يتمسك به المدعى وثبوت وقائع معينة تنطبق عليها القاعدة القانونية المجردة ومن ثم فإن الإثبات لا يرد إلا على هذه الوقائع فالخصم لا يطلب منه إثبات القاعدة القانونية ذلك لأن القاضى يفترض فيه العلم بالقانون . (المستشار الدكتور عدلى أمير خالد- مباشرة الدعوى المدنية – ص 153) ."

ويقع عبء الإثبات على المدعى . ويقصد بالمدعى هنا من يتمسك بواقعة من مصلحته الاستناد إليها سواء أكان هو المدعى أصلا فى الدعوى أم لمدعى فيها فالقاعدة أنه على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه (م1 إثبات) (المستشار الدكتور عدلى أمير خالد – المرجع السابق ص 153) . "

ويلاحظ أن قواعد الإثبات لا تتعلق بالنظام العام لذا قد يتفق الخصوم من نقل عبء الإثبات من أحداها للآخر سواء قبل النزاع أو بعده وقد يقوم المدعى بإثبات واقعة ولو كان عبء إثباتها قانونا على المدعى عليه إذا كان ذلك من مصلحة .

وقد قضت محكمة النقض بان : وقوعه على من يدعى خلاف الأصل دون التمسك بالثابت أصلا . إنكار الدعوى إنكارا مجردا . معفى من الاثبات . الإجابة عليها بدفعها . يلزم المجيب بإقامة الدليل على ما يدعيه . تلقى الطاعن برقية على خلاف أصل مضمونها المرسل من الخارج اعتبارا هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية- المطعون ضدها – مسئولة عنه بحسب الظاهر . إلا إن عمال الهيئة لا دخل لهم فى تحديد مضمون البرقيات . ليس دليلا لنفى الخطأ عنها .

(الطعن رقم 102 لسنة 55 ق جلسة 1989/1/25) وبأنه " على من يدعى خلاف الثابت فى الأوراق أن يقيم الدليل على ما يدعيه " (نقض 1971/4/22 س22 ق ص532) . وبأنه " إثبات المدعى ظاهر حقه بمحرر يحاج به المدعى عليه يفيد قبضه المبلغ به دون أن يتضمن ما يفيد أنه وفاء لدين سابق – استخلاص المحكمة انشغال ذمة المدعى عليه به وانتقال عبء الإثبات إليه . لا خطأ " . (الطعن رقم 2809 لسنة 57 ق جلسة 1989/11/7) .

وتتعدد طرق الإثبات فى الأحوال الشخصية وعلى ذلك فإننا سوف نلقى الضوء على كل منها على الترتيب التالى :

أولا : شهادة الشهود :

تعريف الشهادة :

الشهادة هى قيام شخص من غير أطراف الخصومة بعد حلف اليمين بالأخبار فى مجلس القضاء بما يعرفه شخصيا حول وقائع تصلح محلا للإثبات .

والأصل أن يدلى الشاهد بما عرفه مباشرة سواء عن طريق السمع أو البصر وهذه هى الشهادة المباشرة وإلى جانبها توجد الشهادة غير المباشرة أو السماعية وهى التى تنصب على وقائع نقلت إليه من آخر وهذه الشهادة أقل تأثيرا فى تكوين إقناع القاضى وتستنير بها المحكمة باعتبارها كقرينه .

ويجب أن يكون الشخص لكى يكون صالحا للشهادة أن يكون من الغير وأن يكون أهلا للشهادة وألا يكون ممنوعا من الشهادة . (راجع فما سبق المستشار عدلى أمير خالد – المرجع السابق) .

شروط قبول الشهادة :

يشترط لقبول الشهادة خمس شروط أولهما ألا يكون بين الشاهد والمشهود عليه عداوه أو خصام على مال أو جاه كأن يكون هناك نزاع على أرض أو تعارض فى الفكر ادى إلى خلاف مستحكم بينهما أو السعى وراء منصب ما أدى إلى البغض والكره بينهما وثانيهما ألا يكون هناك ميل من جانب الشاهد لأحدى طرفى الدعوى يؤدى به إلى تغيير الحقيقة فى الشهادة وثالثهما ألا يكون هناك مقابل دفع للشاهد لانساب وقائع غير حقيقية فى شهادته للطرف الآخر ورابعهما ألا يكون الشاهد جد مغنم أو دفع مغرم عنه

وخامسهما ألا يكون الشاهد طرفا خفيا غير مختصم فى الدعوى له مصلحه من شهادته .

وقد قضت محكمة النقض بان : أن من شروط قبول الشهادة انتفاء التهمه عن الشاهد بألا يكون فى شهادته جلب مغنم أو دفع مغرم عنه أو أن يكون له ميل طبيعى للمشهود له أو ميل على المشهود عليه ، أو أن تكون بينه وبين المشهود عليه عدواه فى أمر دنيوى من مال أو جاه أو خصام أو نحو ذلك . (الطعن رقم 446 لسنة 66 ق جلسة 2001/3/17) . وبأنه " لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الاستئناف بوجود عداوة بينه وبين الشاهد الثانى للمطعون ضدها الذى أشهدته فى دعوى التطليق وقد صوره من محضر الجنحة رقم 1712 لسنة 1992 عابدين وشهادة صادرة من نيابة عابدين تفيد إدانة الشاهد المذكور بضربه بما يدل على قيام عداوة دنيوية بينه وبين الطاعن بما يفقد شهادته أحد شروط قبولها . وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالتطليق على سند من أقوال هذا الشاهد ودون أن يعنى بالرد على ما تمسك به الطاعن من عدم عدالة هذا الشاهد مع كونه دفاعا جوهريا قد يتغير به إن صح وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون مشوبا بالقصور الذى جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون . " (الطعن رقم 446 لسنة 66 ق جلسة 2001/3/17) .

هل شهادة القرابات بعضهم لبعض مقبولة أم لا ؟

من المقرر فى المذهب الحنفى . قبول شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض عدا الفرع لأصله والأصل لفرعه . كالأخ والأخت والعم والعمة والخال والخالة ، وعلى ذلك فإن شهادة أخ المطعون عليها وشهادة أبن أختها وابن أخيها لها مقبول شرعا . (الطعن 16 لسنة 41 ق " أحوال شخصية " جلسة 1975/3/26 س 26 ص687) .

شروط الشهادة بالتسامح وأحوالها :

الشهادة بالتسامع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – جائزة عند الحنيفة فى مواضع منها السب وشروطها أن يكون ما يشهد به الشاهد أمرا متواترا مشتهرا سمعه من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب ويشتهر ويستفيض وتتوافر به الأخبار ويقع فى قلبه صدقها ، أو أن يخبره به رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول .عدم بيان الحكم شروط الشهادة بالسامع فى أقوال الشهود .

لا عيب لا محل لتعييب لحكم بأنه لم يبين شروط الشهادة بالتسامع فى أقوال الشهود لأنها أمور تتصل بتحمل الشهادة وصلتها للشاهد. (الطعن رقم 22 لسنة 39 ق " أحوال شخصية " جلسة 1975/4/30 س26 ص860) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : يتعين لصحة الشهادات فيما يشترط يه التعدد أن تتفق مع بعضها لأنه باختلافها لا يوجد إلا شطر الشهادة وهو غير كاف فيما يشترط فيه العدد ، وإذا كان نصاب الشهادة على الضرر الموجب للتطليق وفقا للراجح فى مذهب أبى حنيفة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول ، وكان البين من الأوراق أن الشاهد الثانى من شاهدى المطعون عليها وأن شهد بأن الطاعن تهجم على زوجته المطعون عليها فى حضوره حال وجوده فى منزلها . إلا إذا لم يفصح عن كيفية حصول التهجم المشهود به وما إذا كان قد تم بالقول أو بالفعل حتى تقف المحكمة على حقيقة ما صدر من الطاعن تجاه المطعون عليها وتقدر ما فيه من إساءة لها وتضرر أمثالها منه ، فإن شهادته لا يتوافر بها نصاب الشهادة على المضارة التى شرع التفريق بين الزوجين بسببها ، وإذ أيد الحكم المطعون فيه رغم ذلك ما قضى به الحكم المستأنف من تطليق المطعون عليها على زوجها الطاعن على سند مما شهد به شاهداها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . (الطعن 31 لسنة 51 ق " أحوال شخصية " جلسة 1983/1/18 س 34 ص 251) وبأنه " شروط الشهادة فى الفقه الحنفى . وجوب مطابقتها للوقائع المادية إلا يكذبها الحس . (الطعن رقم 27 لسنة 47 ق " أحوال شخصية " جلسة 1978/11/29 س 29 ص 1826) وبأنه " شروط صحة أداء الشهادة فى الفقه الحنفى . وجوب أن يكون الشاهد عالما بالمشهود به وطرفى الخصومة . عدم وجوب ذكره أسماء الخصوم . (الطعن رقم 27 لسنة 47 ق "أحوال شخصية " جلسة 1978/11/29 س 29 ص 1826) . وبأنه " نصاب الشهادة . شرطة . اختلاف اللفظ بين الشهادتين دون اختلاف المعنى غير مانع من قبولها . (الطعن 13 لسنة 43 ق "أحوال شخصية " جلسة 1975/11/19 س 26 ص 1435) . وبأنه " المقرر شرعا أن من شروط قبول الشادة انتفاء التهمة من الشاهد بالا يكون فى شهادته جلب مغنم له ودفع مغرم عنه أو أن يكون ميل طبيعى للمشهود له أو ميل على المشهود عليه أو أنه تكون بينه والمشهود عليه عداوة فى أمر دنيوى من مال أو جاه أو خصام ما فى ذلك . (الطعن رقم 2 لسنة 53 ق " أحوال شخصية " جلسة 1983/12/20 س34 ص1864) وبأنه "المقرر فى الفقه الحنفى –

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إن تكون مطابقة للوقائع المادية فلا تكذبها الأمور المحسوسة أو تخرج عن تلك الحقائق الثابته ، فإن كذبها الحس فلا تقبل ولا يجوز أن ينبنى عليها قضاء اعتبارا بأن الحس يفيد علما قطعيا والشهادة تفيد خبرا ظنيا والظنى لا يعارض القطعى . (الطعن 2 لسنة 53 ق " أحوال شخصية " جلسة 1983/12/20 س 34 ص 1964) . وبأنه " الراجح فى فقه الحنيفة أن شهادة القرابات بعضهم لبعض عدا شهادة الأصل لفرعه أو فرع لأصله أو أحد الزوجين لصاحبه تقبل وذلك ما لم تتوافر لها أسباب لتهمة من جلب مغنم أو دفع مغرم . (الطعن رقم 50 لسنة ق " أحوال شخصية " جلسة 1983/6/28 س 34 ص 1495) . وبأنه " المقرر فى الفقة الحنفى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إنه إذا كان يتعين لقبول الشهادة على حقوق العباد أن يكون ما شهد به الشهود هو عين ما ادعاه المدعى بل تكفى الموافقة التضمينية بأن توافق شهادتهم بعض المدعى به . (الطعن رقم 2 لسنة 53 ق "أحوال شخصية " جلسة 1983/120/20 س 34 ص1864) وبأنه " المقرر فى الفقه الحنفى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إنه إذا كان للشهود به قولا محضا فإن اختلاف الشاهدين فى الزمان أو المكان لا يمنع من قبول شهادتهما . (الطعن 48 لسنة 52 ق " أحوال شخصية " جلسة 1983/11/22 س 34 ص 1656) .وبأنه " المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشهادة بالتسامع لا تقبل شرعا فى إثبات أو نفى وقائع الأضرار المبيحة لتطليق الزوجة على زوجها . (الطعن رقم 47 لسنة 52 ق " أحوال شخصية" جلسة 1984/3/13 س 35 ص 671) . وبأنه " الراجح فى فقه الحنيفة الواجب إليه فى نطاق الدعوى عملا بالمادة 280 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن شهادة التسامع لا تقبل إلا فى بعض الأحوال وليس منها التطليق للضرر " . (الطعن 3 لسنة 52ق – أحوال شخصية – 1984/4/24 س35 ص1077) . وبأنه " الشهادة بالتسامع . جوازها فى الزواج . الاستثناء . م99 لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . دعوى استمرار عقد الايجار بالتأسيس على علاقة الزوجية . تميزها عن دعوى الزوجية . ثبوت الزواج فيها بوثيقة رسمية . غير لازم . علة ذلك . (الطعن 973 لسنة 49ق – أحوال شخصية – جلسة 1984/12/20 س35 ص2116) . وبأنه " تقدير أقوال الشهود . من سلطة قاضى الموضوع مادام لم يخرج بها عما تحتمله أقوالهم . 0الطعن 17 لسنة 55ق- أحوال شخصية – جلسة 1986/11/25) .

وبأنه " تقدير أدلة الدعوى والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها واستخلاص ما تقتنع به . من سلطة محكمة الموضوع مادامت تقيم حكمها على أسباب سائغة تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها" (الطعن 8 لسنة 55ق – أحوال شخصية – جلسة 1986/12/23) . وبأنه " الأصل فى الشهادة . وجوب معاينة الشاهد بنفسه عينا أو سماعا أجازه الشاهد بالتسامع فى أحوال معينة ليس من بينها الشهادة فى التطليق للضرر " . (الطعن 104 لسنة 55ق – أحوال شخصية – 1987/3/24) . وبأنه " من شروط صحة أداء الشهادة فى المذهب الحنفى الواجب التطبيق على واقعة الدعوى عملا بالمادة 280 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، أن يكون الشاهد عالما بالمشهود به وذاكرا له وقت الأداء وأن يكون المشهود به معلوما حتى يتيسر القضاء به ، ولا يكون كذلك إلا إذا وضح الشاهد للقاضى صاحب الحق ومن عليه الحق ونفس الحق المشهود به " (الطعن رقم 57 لسنة 53ق – أحوال شخصية – جلسة 1984/6/26 س35 ص1742) . وبأنه " نصاب البينة الشرعية . شهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول . عدم قبول شهادة زوج الطاعنة لها – تضحى معه – شهادة شاهدها الآخر منفردة مما لم يكتمل معه نصاب البينة الشرعية وهو شهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول " . (الطعن 4 لسنة 52ق – أحوال شخصية – جلسة 1984/11/27 س35 ص1925) . وبأنه " المقرر فى المذهب الحنفى قبول شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض عدا الفرع لأصله والأصل لفرعه مما لا تقبل معه شهادة الأخ لأخيه " . (الطعن 3 لسنة 53ق – أحوال شخصية – جلسة 1984/5/29 س35 ص1480) .

وعلى ذلك فإنه يجوز الإثبات بشهادة الشهود والقرائن فى الأحوال التى يجوز فيها ذلك وأن لمحكمة الموضوع السلطة التقديرية لأقوال الشهود واستخلاص الواقع منها شريطة ألا تخرج بتلك الأقوال إلى مالا يؤدى إلى مدلولها وأن اختلاف أقوال الشاهدين فى الزمان والمكان . لا يمنع من قبول الشهادة .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إقامة الحكم قضائه بالتطليق على ما شهد به شاهد الإثبات من دأب الطاعن على سب المطعون عليها . لا ينال من صحته تفاوت أقوالهما حول بعض التفاصيل التى لا تمس جوهر الوقائع المشهود بها . (الطعن 82 لسنة 54ق – أحوال شخصية – جلسة 1987/3/31) .

وبأنه " الشهادة على حقوق العباد فى الفقه الحنفى . شرط قبولها . أن تكون موافقة للدعوى . كفاية الموافقة الضمنية بأن توافق الشهادة بعض المدعى به . عدم اشتراط الموافقة فى اللفظ بل تكفى الموافقة فى المعنى سواء اتحدت الألفاظ أو تغايرت " . (الطعن 62 لسنة 57 أحوال شخصية جلسة 1989/2/28) وبأنه " الشهادة على ما يثبت حكمه بنفسه من قول أو فعل . قبولها ممن عاينه سمعا أو مشاهدة متى وافقت الدعوى.(الطعن 64 لسنة 52 أحوال شخصية جلسة 1989/2/28) وبأنه " الشهادة بالتسامع . عدم قبولها فى إثبات أو نفى مضاره أحد الزوجين من الآخر " . (الطعن 84 لسنة 57ق – أحوال شخصية – جلسة 1989/3/28) . وبأنه " البينة الشرعية فى خصوص التطليق للضرر . وجوب أن تكون من رجلين عدلين أو رجل وامرأتين . الشهادة على ما يثبت حكمه بنفسه من قول أو فعل قبولها ممن عاينه سمعا أو مشاهدة متى وافقت الدعوى . لا يعيب الشهادة الاختلاف فيها زمانا أو مكانا " (الطعن 147 لسنة 57ق – أحوال شخصية – جلسة 1989/7/25) . وبأنه " محكمة الموضوع . استقلالها بتقدير الشهود والقرائن واستخلاص ما تقتنع به وأن تأخذ بنتيجة دليل دون آخر . شرطه . " (الطعن 44 لسنة 58ق – أحوال شخصية – جلسة 1989/12/5) . وبأنه " تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها . مما تستقل به محكمة الموضوع طالما لم تخرج بتلك الأقوال عن مدلولها " . (الطعن 117 لسنة 57ق – أحوال شخصية – جلسة 1989/6/20) . وبأنه " شهادة القرابات بعضهم لبعض مقبولة . الاستثناء . شهادة الفرع لأصله والأصل لفرعه " . (الطعن 117 لسنة 57ق – أحوال شخصية – جلسة 1989/6/20) . وبأنه " تخلف الخصم عن إحضار شاهده أو تكليفه بالحضور فى الجلسة المحددة لبدء التحقيق رغم إلزامه من المحكمة بذلك . أثره . سقوط حقه فى الاستشهاد به بغض النظر عن انتهاء أجل التحقيق أو بقائه ممتدا " . (الطعن 117 لسنة 57ق – أحوال شخصية – 1989/6/20) . وبأنه " تخلف الخصم عن إحضار شاهده أو تكليفه بالحضور فى الجلسة المحددة وفى الجلسة التالية رغم إلزامه من المحكمة . أثره . سقوط حقه فى الاستشهاد " . (الطعن 93 لسنة 56ق – أحوال شخصية – جلسة 1989/1/17 ، الطعن 45 لسنة 57ق – أحوال شخصية – جلسة 1989/7/25) .

وبأنه " حق الطاعنة للزوج على زوجته . شرطه أن يكون أمينا على نفس الزوجة ومالها . لمحكمة الموضوع أن تأتى فى معرض إثبات أمانة الزوج بالقرائن وأقوال الشهود . شرطه . أن تكون القرائن التى عولت عليها تؤدى إلى ما انتهت إليه وألا تخرج بأقوال الشهود إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها " . (الطعن 30 لسنة 57ق – أحوال شخصية – جلسة 1989/1/31) . وبأنه " استقلال محكمة موضوع بتقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها . شرطه . ألا تخرج بتلك الأقوال على ما لا يؤدى إليه مدلولها . اختلاف أقوال الشاهدين فى الزمان والمكان . لا يمنع من قبول الشهادة" (الطعن 105 لسنة 55ق – أحوال شخصية – جلسة 1987/4/21) . وبأنه " جواز قبول الإثبات بشهادة الشهود والقرائن فى الأحوال التى ما كان يجوز فيها ذلك عند تخلف الخصم عن الحضور فى الاستجواب بغير عذر مقبول أو امتناعه عن الإجابة بغير مبرر . م113 إثبات . شرطه أن يكون حكم الاستجواب قائما . عدول المحكمة عنه . مؤداه . عدم التزامها بإحالة الدعوى إلى التحقيق " . 0الطعن 77 لسنة 55ق – أحوال شخصية – جلسة 1988/11/23) . وبأنه " لمحكمة الاستئناف أن تقيم قضاءها على ما تطمئن إليه من أقوال الشهود التى أطرحها الحكم الابتدائى . عدم التزامها ببيان الأسباب المبررة . حسبها أن تقيم قضاءها على ما يحمله " . (الطعن 11 لسنة 58ق – أحوال شخصية – جلسة 1989/12/5) . وبأنه " محكمة الموضوع . استقلالها بتقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها . شرطه . " (الطعن 13 لسنة 58ق – أحوال شخصية – جلسة 1989/12/5) . وبأنه " الشهادات فيما يشترط فيه الصدق . شرط صحتها . اتفاقها مع بعضها نصاب الشهادة على شرعية المسكن . وفقا للرأى الراجح فى فقه الأحناف . رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول . " (الطعن 26 لسنة 58ق – أحوال شخصية – جلسة 1990/1/16) . وبأنه " تقدير أقوال الشهود والقرائن واستخلاص الحقيقة منها . من سلطة محكمة الموضوع متى كان استخلاصها سائغا . عم التزامها بتتبع مناحى دفاع الخصوم . النعى عليها فى ذلك . عدم جواز إثارته . أمام محكمة النقض. " (الطعن 23 لسنة 58ق – أحوال شخصية – جلسة 1990/1/16) . وبأنه " شهادة القرابات بعضهم لبعض . مقبولة فى المذهب الحنفى . الاستثناء . شهادة الفرع لأصله والأصل لفرعه " . (الطعن 124 لسنة 58ق – أحوال شخصية – جلسة 1990/2/27)

. وبأنه " نصاب الشهادة على الضرر الموجب للتطليق . رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول . " (الطعن 25 لسنة 59ق – أحوال شخصية – جلسة 1990/4/24) . وبأنه " محكمة الموضوع . سلطتها فى الأخذ بأقوال الشهود واطمئنانها إليهم . عدم التزامها بإبداء الأسباب المبررة لذلك . " (الطعن 123 لسنة 57ق – أحوال شخصية – جلسة 1990/6/26) .

ولمحكمة الموضوع أن ترفض إحالة الدعوى للتحقيق ولكن يجب أن يبين فى تلك الحالة سبب رفضها ويجب على من يتمسك بإحالة الدعوى للتحقيق أن يبدى دفاعه بإحالة الدعوى للتحقيق أمام محكمة أول درجة أو محكمة الاستئناف لأنه لا يجوز إثارة هذا الإجراء أمام محكمة النقض لأول مرة .

وقد قضت محكمة النقض بأن: إجراء التحقيق ليس حقا للخصوم. لمحكمة الموضوع عدم الاستجابة إليه دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض. شرطه . (الطعن رقم 280 لسنة 65ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/11/22) . وبأنه " محكمة الموضوع . عدم التزامها بإجابة طلب الإحالة إلى التحقيق . شرطه . أن تجد فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها " . (الطعن رقم 317 لسنة 65ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/12/21) . وبأنه " إجراء التحقيق ليس حقا للخصوم تتحتم إجابتهم إليه. للمحكمة رفض إجابته دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض. شرطه . " (الطعن رقم 462 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/2/15) . وبأنه " طلب إحالة الدعوى للتحقيق . ليس حقا للخصوم . لمحكمة الموضوع أن ترفض الإجابة إليه متى رأت ألا حاجة بها إليه أو أنه غير مجد بالنظر لظروف الدعوى " . (الطعن رقم 456 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/2/28) . وبأنه " محكمة الموضوع غير ملزمة بإحالة طلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات ما يجوز إثباته بشهادة الشهود . شرطه . أن تبين فى حكمها ما يسوغ رفضه . مخالفة ذلك . أثره . قصور . " (الطعن رقم 388 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/11/16) . وبأنه " إحالة الدعوى إلى التحقيق . من سلطة محكمة الموضوع . م 70 إثبات . مؤداه . عدم تمسك الطاعن بإحالة الدعوى إلى التحقيق أمام محكمة الاستئناف . النعى على الحكم بعدم اتخاذ هذا الإجراء . غير مقبول . " (الطعن رقم 303 لسنة 63ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/11/29) .

ثانيا : الأدلة الكتابية

تعتبر الكتابة وسيلة للإثبات يتطلبها القانون أساسا للتصرف القانونى وتنقسم الأوراق التى تصلح دليلا كتابيا إلى أوراق رسمية (محررات رسمية) وأوراق عرفية (محررات عرفية) .

والأوراق الرسمية هى التى يقوم بتحريرها موظف عام مختص وفقا لأوضاع مقررة أما الأوراق العرفية فهى التى يقوم بتحريرها الأفراد فيما بينهم . ويشترط . لصحة الورقة العرفية توقيع المدين عليها إذا كانت معدة للإثبات .

ويلاحظ أن الورقة العرفية ليس لها قوة تنفيذية إلا إذا حصل الدائن على حكم قابل للتنفيذ والحكم هو الذى ينفذ لا الورقة بينما الورقة الرسمية يمكن التنفيذ بها مباشرة دون حاجة إلى حكم كما وأنها حجة على الكافة أما الورقة العرفية فيجوز إنكار ما ورد فيها جميعا بإثبات العكس ويمكن فيها إنكار الخط أو التوقيع أما الورقة الرسمية فلا تسقط حجيتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير .

[أ] المحررات الرسمية :

ويشترط فى المحرر الرسمى أن يصدر من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ويقصد بالموظف العام أو المكلف بخدمة عامة هو كل شخص تعينه الدولة لإجراء عمل من الأعمال المتعلقة بها أو لتنفيذ أمر من أوامرها سواء كان هذا الشخص مأجورا أو لا يتقاضى أجر .

وأن يصدر المحرر من الموظف العام فى حدود سلطته واختصاصه مع مراعاة الأوضاع التى قررها القانون عند تحرير الورقة . وإذا تخلفت أحد الشروط بأن كانت الورقة صادرة من غير موظف عام أو موظف عام مختص ولكنه لم يراع فى تحريرها ما يتطلبه القانون فإن الورقة تكون باعتبارها ورقة رسمية بحجية أجزائها ولكن تكون لها مدة المحررات العرفية فى الإثبات بشرط أن تكون موقعة من ذوى الشأن ولقد تعرض المشرع لتحديد المحررات الرسمية فى المواد 10 – 13 من قانون الإثبات مبينا ماهية المحررات الرسمية ومدى حجيتها فى الإثبات فأوضح أن المحررات الرسمية هى التى يثبت فيها موظف عام أو مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوى الشأن وذلك طبقا للأوضاع القانونية وفى حدود سلطته واختصاصه .

فإذا لم تكسب هذه المحررات صفة رسمية فلا يكون لها إلا قيمة المحررات العرفية متى كان ذوو الشأن قد وقعوها بإمضاءاتهم أو بأختامهم أو بصمات أصابعهم .

والمحررات الرسمية حجة على الناس كافة بما دون فيها من أمور قام بها محررها فى حدود مهمته أو وقعت من ذوى الشأن فى حضوره ما لم يتبين تزويرها بالطريق المقررة قانونا .

وإذا كان أصل المحرر الرسمى موجودا فإن صورته الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذى تكون فيه مطابقة للأصل . (انظر في تفصيل ما سبق شريف الطباخ ، كتاب الأحوال الشخصية ، مرجع سابق)

أما إذا لم يوجد أصل المحرر الرسمى كانت الصورة حجة على الوجه الآتى :

أ) يكون للصورة الرسمية الأصلية تنفيذية كانت أو غير تنفيذية حجة الأصل متى كان مظهرها الخارجى لا يسمح بالشك فى مطابقتها للأصل .

ب) ويكون للصورة الرسمية المأخوذة من الصورة الأصلية الحجية ذاتها ولكن يجوز فى هذه الحالة لكل من الطرفين أن يطلب مراجعتها على الصورة التى أخذت منها .

جـ) أما ما يؤخذ من صور رسمية للصور المأخوذ من الصور الأصلية فلا يعتد به إلا لمجرد الاستئناس تبعا للظروف .

[ب] المحررات العرفية :

هى الأوراق التى يحررها ذوى الشأن بأنفسهم وتنقسم إلى محررات عرفية معدة للإثبات وهى الموقعة من ذوى الشأن وبذلك تعتبر أدلة كاملة ومحررات أخرى غير معدة للإثبات وهى غير موقعة ومع ذلك يعطيها القانون قوة فى الإثبات بحسب ما يتوافر فيها من عناصر الإثبات كدفاتر التجار والرسائل ويلاحظ أن التوقيع على بياض ثم بعد ذلك تم كتابة البيانات المتفق عليها فوق التوقيع فيكون للمحرر حجيته فى الإثبات على صاحب التوقيع لأن الحجية تستمد من التوقيع وليس من الكتابة أما إذا دون بيانات تختلف عن المحرر عن البيانات المتفق عليها بين الطرفين فالمحرر يعتبر حجة إلى أن يثبت المدين أنه سلم توقيعه على بياض للدائن وأن ما كتبه الدائن لم يكن هو المتفق عليه بينهما وعندئذ يعتبر الطرف الذى سلم إليه المحرر الموقع على بياض للكتابة مرتكب لجريمة خيانة الأمانة عملا بالمادة 340 عقوبات .

ولقد تعرض المشرع فى المواد 14 – 17 من قانون الإثبات لتحديد وبيان المحررات العرفية ومدى حجيتها فى الإثبات موضحا بأنه .

يعتبر المحرر العرفى صادرا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة .

أما الوارث أو الخلف فلا يطلب من الإنكار ، ويكفى أن يحلف يمينا بأنه لا يعلم أن الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة هى لمن تلقى عنه الحق .

ومن احتج عليه بمحرر عرفى وناقش موضوعه ، لا يقبل منه إنكار الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الأصابع .

هذا ولا يكون المحرر العرفى حجة على الغير فى تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت .

* ويكون للمحرر تاريخ ثابت .:

من يوم أن يقيد بالسجل المعد لذلك .

من يوم أن يثبت مضمونة فى ورقة أخرى ثابتة التاريخ .

من يوم أن يؤشر عليه موظف عام مختص .

من يوم وفاة أحد ممن لهم على المحرر أثر معترف به من خط أو إمضاء أو بصمة أو من يوم أن يصبح مستحيلا على أحد من هؤلاء أن يكتب أو يبصم لعلة فى جسمه .

هـ) من يوم وقوع أى حادث آخر يكون قاطعا فى أن الورقة قد صدرت قبل وقوعه .

ومع ذلك يجوز للقاضى تبعا للظروف ألا يطبق حكم هذه المادة على المخالصات .

وتكون للرسائل الموقع عليها قيمة المحرر العرفى من حيث الاثبات وتكون للبرقيات هذه القيمة أيضا إذا كان أصلها المودع فى مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها ، وتعتبر البرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك .

وإذا أعدم اصل البرقية ، فلا يعتد بالبرقية إلا لمجرد الاستئناس . (راجع فيما سبق المستشار عدلى أمير خالد – المرجع السابق – ص164 وما بعدها) .

واشهاد الطلاق له حجية وذلك لأنه يعد من المحررات الرسمية ويكون حجة بما دون فيه من أمور طالما أنه لم يكن مزورا .

وقد قضت محكمة النقض بأن : اشهاد الطلاق . من المحررات الرسمية . له الحجية فيما تضمنه من وصف الطلاق . عدم استجابة محكمة الاستئناف لطلب الإحالة للتحقيق التزاما بحجية الاشهاد وعدم سلوك الطاعنين سبيل الطعن بالتزوير عليه . لا عيب . (الطعن رقم 136 لسنة 62ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/5/29) . وبأنه " المحررات الرسمية . حجة بما دون فيها من أمور قام بها محررها فى حدود مهمته أو وقعت من ذوى الشأن فى حضوره ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانونا . م 11 إثبات . " (الطعن رقم 136 لسنة 62ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/5/29) .

ومن بيده محررا يجوز للخصم إلزامه بأن يقدمه شريطة أن يكون هذا المحرر منتج فى الدعوى طبقا لما ساقته المادة 20 من قانون الإثبات .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إلزام الخصم بتقديم محرر تحت يده منتج فى الدعوى . حالاته . م20 إثبات. (الطعن رقم 225 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/5/23) .

ثالثا : اشهاد الوفاة والوراثة

نصت المادة (25) من القانون (1) لسنة 2000 أحوال شخصية على أن " يكون الاشهاد الذى يصدره القاضى وفقا لحكم المادة السابقة حجة فى خصوص الوفاة والوراثة والوصية الواجبة ما لم يصدر حكم على خلافه " .

والمراد من اعتبار الإعلام الشرعى حجة فى خصوص الوفاة والوراثة والوصية الواجبة المحققة الشروط ، أنه يعتبر قائما وحافظا أثره بالنسبة لغير الورثة حتى يصدر حكم على خلاف ما تضمنه الإعلام بمعنى أن الغير إذا أدى ما فى ذمته . بحسن نية . للورثة الواردة أسماؤهم فى الإعلام كان أداؤه صحيحا . فإذا ظهر ورثة آخرون فلا يكون لهؤلاء حق الرجوع على من أدى بحسن نية ، وإنما على من قبض منه ، وهذا عملا بالقاعدة الشرعية التى تقضى أن الأمين إذا دفع تنفيذا لأمر القاضى لا يضمن فيما لو ظهر بعد الأداء مستحق آخر . (المستشار أحمد نصر الجندى – 416) .

وأن المشرع أراد أن يضفى على اشهاد الوفاة والوراثة حجية ما لم يصدر حكم على خلافه ، ومن ثم أجاز لذوى الشأن ممن لهم مصلحة فى الطعن عليه ، طلب بطلانه سواء فى صورة الدفع فى دعوى قائمة أو إقامة دعوى مبتدأة . (جلسة 1958/6/19 ص603 س9) .

وحجية الإعلام الشرعى – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – تدفع ووفقا لنص المادة 351 من اللائحة الشرعية بحكم من المحكمة المختصة ولو خالف ما ورد بالإعلام الشرعى وإذا كانت الهيئة التى فصلت فى هذا الدفع مختصة أصلا بالحكم فيه فإن قضاءها هو الذى يعول عليه ولو خالف ما ورد بالإعلام الشرعى ولا يعد قضاءها إهدار لحجية الإعلام لأن الشارع أجاز هذا القضاء وحد به من حجية الإعلام الشرعى الذى يصدر بناء على إجراءات تقوم فى جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينقضها بحث تقوم به السلطة القضائية المختصة . (نقض 1966/6/29 س17 ص480) .

والإعلام الشرعى غير قابل للطعن بطريق النقض وذلك لأن هذا الإعلام تدفع حجيته طبقا لنص المادة (25) الذى نحن بصددها بحكم من المحكمة المختصة ولذلك لا يجوز الطعن على الإعلام الشرعى بطريق النقض استقلالا .

وقد قضت محكمة النقض بأن : الإعلام الشرعى . حجيته . دفعها بحكم من المحكمة المختصة . عدم جواز الطعن فى الإعلام الشرعى بطريقة النقض استقلالا . (نقض 1968/2/7 س19 ص214) . وبأنه " اشهاد تحقيق الوفاة والوراثة لا يكون حجة فيما دون به إلا على الورثة المتصادقين ولا يتعدى إلى الغير " . (جلسة 1947/1/28 – المحكمة الشرعية العليا رقم 8 لسنة 1946) . وبأنه " لا عبرة بالتحدى بأن الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية تسرى على الكافة إلى أن يقضى بإلغائها لأن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية لا تكون إلا للأحكام التى تنشأ الحالة المدنية لا الأحكام التى تقررها والحكم الصادر فى الدعوى 20 لسنة 1954 العليا الشرعية ، إذ خلع على الطاعن صفة البنوة إنما يقرر حالة ولا ينشئها ، ومن ثم تكون حجيته نسبية قاصرة على أطرافه ولا تتعداهم إلى الغير " . (نقض 1968/2/7 ص1968 س19 ص214) .

أن ما يشترطه بعض الفقه الاسلامى فى الشهادة على الإرث من وجوب قول الشاهد " إلا وارث له سوى من ذكر " أو " لا أعلم له وارثا غيره " ، ليس شرطا لصحة الشهادة وإنما هو شرط لتلوم القاضى فى قضائه ، أى تريثه وانتظاره ، عسى أن يظهر للميت وارث آخر مزاحم له أو مقدم عليه ، متى لم يحضر الشهود الإرث فيمن شهدوا لهم به ، ومدة التلوم غير محددة ومفوضة الى رأى القاضى إن شاء تريث وإن شاء حكم دون رقابة عليه فى قضائه فى هذا الشأن ، وإذ كان الثابت من محضر التحقيق أن شاهدى المطعون عليها الأولى قد حصرا الإرث فى الطاعنة وباقى المطعون عليهم وكفيا القاضى مؤنة التلوم فإن النعى عليه فى قضائه غير وارد . (الطعن 27 لسنة 46ق – أحوال شخصية – جلسة 1978/5/31 س39 ص1383) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : قواعد تحقيق الوفاة والوراثة بالباب الأول من الكتاب السادس من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية لم تشترط لقبول طلب تحقيق الوفاة والوراثة وصحة الإعلام الشرعى الذى يضبط نتيجة له أن يحصل الطالب على حكم مثبت لسبب الإرث المدعى به بل أجازت لكل مدع للوراثة أن يتقدم بطلبه إلى المحكمة حتى إذا ما أثير نزاع أمامها حول هذا السبب وتبين للقاضى جديته رفض إصدار الإشهار ، وتعين على الطالب أن يرفع دعواه بالطريق الشرعى . (الطعن 43 لسنة 50ق – أحوال شخصية – جلسة 1981/6/23 س32 ص1912) وبأنه" يدل نص المادة 361 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم 78 لسنة 1931 والمعدل بالقانون رقم 72 لسنة 1950 – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أن تحقيق الوفاة والوراثة حجة فى هذا الخصوص ما لم يصدر حكم على خلاف هذا التحقيق ، وإنكار الوراثة الذى يستدعى استصدار مثل هذا الحكم يجب أن يصدر من وارث ضد آخر يدعى الوراثة " . (الطعن 2330 لسنة 52 – أحوال شخصية – جلسة 1987/4/2 س38 ص543) .

كما أن الغش لا يعد سببا لإلغاء الأحكام الانتهائية سواء رفع بموجبه دعوى مستقلة أو فى صورة دفع لدعوى مبتدأة وأنه لا يجوز الاستناد إليه أمام محكمة النقض حيث أن القانون قد رسم طريقا آخر للاستناد لهذا السبب وهو التماس إعادة النظر وهذا الطريق لا يقبل بأى حال من الأحوال فى أحكام النقض التى لا يجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن .

وقد قضت محكمة النقض بأن : وحيث أن الطاعنة تلتمس الحكم لها بالطلبات الواردة فى صحيفة الطعن رقم 56/128 ق أحوال شخصية على سند من وقوع غش من الخصوم كان من شأنه التأثير فى الحكم إذ تعمدوا عدم إتمام الإجراءات . لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن الغش بفرض وقوعه لا يعتبر سببا لإلغاء الأحكام الانتهائية عن طريق رفع دعوى مستقلة أو فى صورة دفع لدعوى مبتدأة وإنما هو سبب لالتماس إعادة النظر فيها وهذا الطريق لا يقبل فى أحكام النقض التى لا يجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن ، وهى نهاية المطاف فى الخصومة . وكان حكم النقض فى الطعن رقم 56/12/8 ق أحوال شخصية قد فصل فيه ببطلان الطعن فإنه لا يجوز بعد ذلك الطعن فيه بطريق التماس إعادة النظر مما يتعين معه القضاء فى الطعن بعدم جواز نظره . (الطعن 162 لسنة 58ق – أحوال شخصية – جلسة 1990/11/20) .

ويجوز الدفع بحجية الإعلام الشرعى إما أمام المحكمة المختصة فى دعوى أصلية أو فى صورة دفع فى دعوى قائمة .

أن حجية الإعلام الشرعى تدفع وفقا لنص المادة 361 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بحكم من المحكمة المختصة . وهذا الحكم كما يصدر بناء على دفع بيدى فى الدعوى التى يراد الاحتجاج فيها بالإعلام الشرعى يصح أن يكون فى دعوى أصلية متى كانت المحكمة التى أصدرته مختصة بنظر الدعوى وأن قضاءها هو الذى يعول ولو خالف ما ورد فى الإعلام الشرعى ولا يعد ذلك إهدارا لحجية الإعلام لأن الشرع أجاز هذا القضاء وحد به من حجية الإعلام الشرعى الذى صدر بناء على إجراءات تقوم فى جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينقصها بحث تقوم به السلطة القضائية المختصة ومن ثم أجاز المشرع بالمادة سالفة البيان لذوى الشأن ممن لهم مصلحة فى الطعن عليه طلب بطلانه سواء فى صورة دفع فى دعوى قائمة أو بإقامة دعوى مبتدأة (الطعن رقم 24 لسنة 60ق جلسة 1993/4/27 س44 ص248) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : وحيث أن هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن سبب النعى يجب أن يرد على الدعامة التى أقام عليها الحكم قضاءه والتى لا يقوم له قضاء بغيرها ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه يأخذ بالنتيجة التى انتهى اليها الخبير فى تقريره أو بما أسفر عنه تنفيذ حكم التحقيق الذى أمرت المحكمة بإجرائه وإنما أستند إلى حكم المادة 361 من اللائحة الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم 78 لسنة 1931 إذ قضى ببطلان إشهاد الوراثة رقم ...... لسنة ..... البدارى لصدوره على خلاف الاشهاد رقم .... لسنة .... البدارى دون سلوك طريق الدعوى لاستصدار حكم شرعى على خلاف الاشهاد السابق صدوره ، فإن النعى يكون واردا على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه ومن ثم غير مقبول (الطعن 171 لسنة 60ق – أحوال شخصية – جلسة 1993/3/22) . وبأنه " لما كان ذلك وكانت الدعوى بطلب بطلان إشهاد الوفاة والوراثة وهى دعوى إرث مما يوجب القانون فيها اختصام أشخاص بعينهم هم الورثة جميعا وموضوعها غير قابل للتجزئة لأن الفصل فيه لا يحتمل سوى حل واحد هو بطلان إشهاد الوفاة والوراثة أو صحته فقد كان يتعين أن يستمر اختصام جميع المحكوم لهم حتى صدور حكم منه للخصومة وكان الحكم المطعون فيه وقد قضى بقبول الاستئناف شكلا وإلغاء الحكم المستأنف وعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها دون اختصام باقى ورثة المرحوم ...... وهم أبناؤه ...... (الطاعن الثالث) و ..... وشقيقته ...... يكون قد خالف قاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع ويتعين على المحكمة إعمالها من تلقاء نفسها مما يبطل الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث سببى الطعن " . (الطعن رقم 195 لسنة 60ق – أحوال شخصية – جلسة 1994/4/26) . وبأنه " عدم سماع دعوى الإرث . شرطه . م375 لائحة شرعية دعوى إثبات الوفاة والوراثة ، ودعوى استحقاق الوصية الواجبة . مقصودهما . إثبات صفة مدعيها كوارث أو مستحق لوصية واجبة . هذه الصفة لا تقبل الإسقاط أو التصرف فيها بأى وجه . علة ذلك . " (الطعن رقم 29 لسنة 63ق – أحوال شخصية – جلسة 1996/11/25 س47 ص1387) .

لا يعد بنك ناصر وارثا بالمعنى المتعارف عليه وإنما تؤول إليه التركة على أنها ليس هناك من يرث هذه التركة وإنها من الضوائع التى لا يعرف لها مالك .

وقد قضت محكمة النقض بأن : وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن انكار الوراثة الذى يستدعى صدور حكم على خلاف الإعلام الشرعى يجب أن يصدر من وارث حقيقى ضد آخر يدعى الوراثة وبنك ناصر الاجتماعى لا يعتبر وارثا بهذا المعنى وإنما تؤول إليه التركة على أنها من الضوائع التى لا يعرف لها مالك – لما كان ذلك وكان لمحكمة النقض أن ترد الحكم لأسبابه الصحيحة طالما انه إنتهى إلى نتيجة صحيحة فى القانون وكانت دعوى الطاعن هى إبطال الإعلام الشرعى فيما ورد به من أن المطعون ضده ليس زوجا للمتوفاة لطلاقه لها قبل وفاتها وكان البنك الطاعن غير وارث لها فإنه لا يجوز له أن يطلب الحكم ببطلان ذلك الإعلام ويكون النعى على الحكم المطعون فيه على غير أساس . (الطعن لسنة 59ق – أحوال شخصية – جلسة 1990/2/27) .

لا غبار على المحكمة أن هى اعتمدت على التحريات الإدارية التى تسبق صدور إعلام الوفاة والوراثة :

لا تثريب على المحكمة أن هى اعتمدت على التحريات الإدارية التى تسبق صدور إعلام الوفاة عملا بالمادة 357 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية قبل إلغائها بالقانون رقم 68 لسنة 1968 فإنه لا على الحكم المطعون فيه إذا هو اعتد بأقوال عمدة الناحية التى أدلى بها فى تلك التحريات رغم أنه لم يشهد بها أمام المحكمة باعتبارها من الدلائل فى الدعوى بثبوت الوفاة والوراثة ولا يغير من ذلك أن الحكم أسبغ على هذه الأقوال خطأ وصف الشهادة لأن ذلك لم يكن له من أثر على قضائه (الطعن 20 لسنة 44ق – أحوال شخصية – جلسة 1976/2/25 س37 ص507) .

ويجوز أيضا أن تطرح التحريات وترجح البينة وتأخذ بها .

إذ كان الإعلام الشرعى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يصدر بناء على إجراءات تقوم فى جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينقضها بحث تقوم به السلطة القضائية المختصة .... وكانت المحكمة قد رجحت البينة فإن مفاد ذلك أنها لم تجد فى تحريات الاشهاد ما يستأهل الرد عليها . (الطعن 8 لسنة 44ق – أحوال شخصية – جلسة 1976/1/21 س27 ص271) .

كما أن لمحكمة الموضوع السلطة التقديرية فى تقدير الأدلة وأخذ ما تراه متفقا مع واقع الدعوى .

أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير الأدلة المقدمة فى الدعوى وترجيح ما تطمئن إليه منها وفى استخلاص ما تراه متفقا مع واقع الدعوى دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض طالما جاء استخلاصها سائغا . وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بثبوت الصلة الموجبة للتوريث بين المطعون ضدهم والمورثة وأنهم أولاد ابن عمها .... من بينة المطعون ضدهم وعقد البيع المقدم بالأوراق المحرر بين ..... وابنه ...... وإن أحد شهود هذا العقد هو .... والد المورثة .... وكان هذا من الحكم استخلاص سائغ مما له أصله الثابت فى الأوراق ويؤدى الى ما رتبه عليه من القضاء فإن ما تثيره الطاعنات بهذا النعى لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير محكمة الموضوع لأدلة الدعوى لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض . (الطعن 75 لسنة 58ق – أحوال شخصية – جلسة 1991/12/17) .

رابعا : الاستجواب

والاستجواب لا يرمى إلى الإقرار وإنما الحصول على إيضاحات تنير الحقيقة أمام القاضى بشأن وقائع القضية والهدف من الاستجواب هو إنارة المحكمة حول وقائع القضية ولهذا يمكن للمحكمة أن تقوم باستجواب الخصوم من تلقاء نفسها ويملك القاضى سلطة كبيرة فى مناقشة الخصوم لمعرفة الحقيقة . فيحضر الخصم ويناقش فى وقائع القضية .

هذا وللمحكمة أن ترفض طلب الاستجواب وفقا للقواعد العامة بشأن سلطة القاضى فى الإثبات لو رأت فى الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها دون حاجة للاستجواب هذا ولا يجوز أن يدعى للاستجواب إلا من كان طرفا فى الخصومة أما الغير فإنه لا يسمع فى الخصومة إلا كشاهد ، وإذا أريد استجواب الغير فيجب إدخاله قبل هذا وفقا لقواعد اختصام الغير .

ولقد تعرض المشرع فى المواد 105 – 113 من قانون الإثبات لبيان كيفية الاستجواب وحالاته مبينا أنه للمحكمة أن تستوجب من يكون حاضرا من الخصوم ولكل منهم أن يطالب استجواب خصمه الحاضر . وللمحكمة كذلك أن تأمر بحضور الخصم لاستجوابه سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب خصمه ، وعلى من تقرر استجوابه أن يحضر بنفسه الجلسة التى حددها القرار .

وإذا كان الخصم عديم الأهلية أو ناقصها جاز استجواب من ينوب عنه ، وجاز للمحكمة مناقشته هو أن كان مميزا فى الأمور الماذون فيها .

ويجوز بالنسبة إلى الأشخاص الاعتبارية توجيه الاستجواب الى من يمثلها قانونا ويشترط فى جميع الأحوال أن يكون المراد استجوابه أهلا للتصرف فى الحق المتنازع فيه .

أما إذا رأت المحكمة أن الدعوى ليست فى حاجة الى استجواب رفضت طلب الاستجواب .

هذا ويوجه الرئيس الأسئلة التى يراها الى الخصم ، ويوجه إليه كذلك ما يطالب الآخر توجيهه منها وتكون الإجابة فى الجلسة ذاتها إلا إذا رأت المحكمة إعطاء ميعاد للإجابة .

ويجب أن تكون الإجابة فى مواجهة من طلب الاستجواب ولكن لا يتوقف الاستجواب على حضوره .

كما يجب أن تدون الأسئلة والأجوبة بالتفصيل والدقة بمحضر الجلسة - وبعد تلاوتها يوقع عليها الرئيس والكاتب والمستجوب وإذا امتنع المستجوب من الإجابة أو من التوقيع ذكر فى المحضر امتناعه وسببه .

وفى حالة إذا ما كان للخصم عذر يمنعه عن الحضور للاستجواب، جاز للمحكمة أن تندب أحد قضائها لاستجوابه على نحو ما ذكر.

أما إذا تخلف الخصم عن الحضور للاستجواب بغير عذر مقبول أو امتنع من الإجابة بغير مبرر قانونى جاز للمحكمة أن تقبل الاثبات بشهادة الشهود والقرائن فى الأحوال التى ما كان يجوز فيها ذلك .

أما اثر الحضور والاستجواب بالنسبة لإثبات وقائع القضية فهو كما يأتى :

إذا لم يحضر أحد الخصوم ولم يقدم عذرا عن عدم حضوره يقبله القاضى ، كذلك إذا رفض أحد الخصوم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه : فى هاتين الحالتين قرر القانون ترك الأمر لتقدير المحكمة ، فيجوز لها أن تقبل الإثبات بشهادة الشهود أو القرائن حيث ما كان يجوز لها هذا . ومؤدى هذا الاتجاه أن مجرد الغياب أو عدم الإجابة لا يعتبر إقرارا من المستجوب . وحسنا فعل المشرع المصرى . ذلك أنه إذا كان يمكن القول بوجود إقرار فى نظام الاستجواب يتم على أساس أسئلة محددة تعلن مقدما للمطلوب استجوابه فيعتبر عدم حضوره أو عدم إجابته كأنه إقرار ، فإنه جزاء غير مقبول فى القانون المصرى حيث لا تبلغ فيه الأسئلة مقدما إلى الخصم ، فلا يمكن اعتبار غيابه إقرار .

ونفس الأمر إذا حضر واقتصر فى إجابته على ادعاء الجهل أو النسيان دون أن يصل موقفه إلى حد رفض الإجابة ، إذ ادعاء الجهل أو النسيان يعتبر فى حكم الامتناع عن الإجابة . على أنه يلاحظ أن هذا جائز فقط بالنسبة للأمور التى تكون أساس للأسئلة التى ادعى الخصم الجهل أو النسيان للإجابة عليها وذلك دون غيرها من وقائع القضية . (راجع فيما سبق – المستشار الدكتور عدلى أمير خالد – المرجع السابق) .

خامسا : اليمين الحاسمة والمتممة

اليمين هو إشهاد الله تعالى على صدق ما يقوله الحالف ، أو على صدق ما يقوله الخصم الآخر ، ولما كانت اليمين عملا دينيا فالشخص الذى يؤدى اليمين أن يؤديه وفقا للأوضاع المقررة فى ديانته إذا طلب ذلك (المادة رقم 128 من قانون الإثبات) .

وهناك نوعان من اليمين :

الأولى اليمين غير القضائية وهى التى تؤدى أن ينفق على تأديتها خارج مجلس القضاء .

وهذه اليمين لم ينظمها قانون الإثبات ومن ثم فهى تخضع للقواعد العامة .

الثانية اليمين القضائية : هى التى يؤديها الحالف أمام القضاء . وهذه اليمين هى التى نظم المشرع أحكامها فى قانون الإثبات الجديد .

وينقسم هذا النوع إلى اليمين الحاسمة واليمين المتممة وسنوضح كل منها على النحو الآتى :

تعريف اليمين الحاسمة والمتممة :

هى التى يوجهها الخصم إلى خصمه ، الذى تعذر عليه تقديم الدليل المثبت لدعواه ، إلى الخصم الآخر وذلك لحسم النزاع القائم بينهما .

أما اليمين المتممة : فيوجهها القاضى إلى أحد الخصمين ليكمل بها اقتناعه إذا كانت الأدلة المقدمة إليه غير كافية وتوجيه هذا اليمين أمر جوازى للقاضى فلا إلزام عليه ، والقاضى يوجهها إلى الخصم التى ترجح أدلته حتى تستكمل بها اقتناعه بصدق هذا الخصم فيما يدعيه .

توجيه اليمين الحاسمة :

وقد أعطى القانون لكل من الخصمين الحق فى توجيه اليمين الحاسمة ، وتوجيه اليمين الحاسمة هى تصرف قانونى بإرادة منفردة يقصد به صاحبه الاحتكام إلى ذمة خصمه وتحمل الآثار القانونية التى تترتب على ذلك .

ولقد تصدى المشرع فى المواد 114 – 130 من الإثبات لكيفية الإثبات وطرق توجيه اليمين الحاسمة والمتممة مبينا أنه يجوز لكل من الخصمين أن يوجه اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر على أنه يجوز القاضى أن يمنع توجيه اليمين إذا كان الخصم متعسفا فى توجيهها .

ولمن وجهت إليه أن يردها على خصمه ، على أنه لا يجوز الرد إذا انصب اليمين على واقعة لا يشترك فيها الخصمان ، بل يستقل بها شخص من وجهت إليه اليمين .

شروط توجيه اليمين :

لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة فى واقعة مخالفة للنظام العام . وأن تكون الواقعة موضوع اليمين منتجة فى الدعوى .

ويجب أن تكون الواقعة التى تنصب عليها اليمين متعلقة بشخص من وجهت إليه ، فإن كانت غير شخصية له انصبت على مجرد علمه بها .

ويجوز للوصى أو القيم أو وكيل الغائب أن يوجه اليمين الحاسمة فيما يجوز له التصرف فيه .

ويجوز أن توجه اليمين الحاسمة فى اية حالة كانت عليها الدعوى .

أثر توجيه اليمين بالنسبة لمن وجهها :

لا يجوز لمن يوجه اليمين أو ردها أن يرجع فى ذلك متى قبل خصمه أن حلف .

هذا ولا يحوز للخصم أن يثبت كذب اليمين بعد أن يؤديها الخصم الذى وجهت إليه أو ردت عليه ، على أنه إذا ثبت كذب اليمين بحكم جنائى كان للخصم الذى أصابه ضرر منها أن يطالب بالتعويض دون إخلال بما قد تكون له من حق فى الطعن على الحكم الذى صدر ضده .

النكول عن اليمين :

وكل من وجهت إليه اليمين فنكل عنها دون أن يردها على خصمه ، وكل من وردت عليه اليمين فنكل خسر دعواه .

اليمين المتممة :

للقاضى أن يوجه اليمين المتممة من تلقاء نفسه إلى أى من الخصمين ليبنى على ذلك حكمه فى موضوع الدعوى أو فى قيمة ما يحكم به . ويشترط فى توجيه هذه اليمين ألا يكون فى الدعوى دليل كامل وألا تكون الدعوى خالية من أى دليل ولا يجوز للخصم الذى وجه إليه القاضى اليمين المتممة أن يردها على الخصم الآخر هذا ولا يجوز للقاضى أن يوجه الى المدعى اليمين المتممة لتحديد قيمة المدعى به ألا إذا استحال هذه القيمة بطريقة أخرى . ويحدد القاضى حتى فى هذه الحالة أقصى للقيمة التى يصدق فيها المدعى بيمينه .

إجراءات توجيه اليمين :

يجب على من يوجه الى خصمه اليمين أن يبين بالدقة الوقائع التى يريد استحلافه عليها ويذكر صيغة اليمين بعبارة واضحة . هذا وللمحكمة أن تعدل صيغة اليمين التى يعرضها الخصم بحيث توجه بوضوح ودقة على الواقعة المطلوب الحلف عليها . أما إذا لم ينازع من وجهت إليه اليمين لا فى جوازها ولا فى تعليقها بالدعوى وجب عليه أن كان حاضرا بنفسه أن يحلفها فورا أو يردها على خصمه وألا اعتبر ناكلا ، ويجوز للمحكمة أن تعطيه فيعاد للحلف إذا رأت لذلك وجها ، فإن لم يكن حاضرا وجب تكليفه على يد محضر للحضور لحلفها بالصيغة التى أقرتها المحكمة ، وفى اليوم الذى حددته ، فإن حضر وامتنع دون أن ينازع أو تخلف بغير عذرا اعتبر ناكلا كذلك .

وإذا نازع من وجهت اليه اليمين فى جوازها أو فى تعلقها بالدعوى ورفضت المحكمة منازعته وحكمت بتحليفه بينت فى منطوق حكمها صيغة اليمين ، ويعلن هذا المنطوق للخصم أن لم يكن حاضرا بنفسه ويتبع ما نص عليه فى المادة السابقة وإذا كان لمن وجهت اليه اليمين عذر يمنعه من الحضور انتقلت المحكمة أو ندبت أحد قضائها لتحليفه . وتكون تأدية اليمين بأن يقول الحالف (أحلف) ويذكر الصيغة التى أقرتها المحكمة . لمن يحلف اليمين أن يؤديها وفقا للأوضاع المقررة فى ديانته إذا طلب ذلك هذا ويعتبر فى حلف الأخرس ونكوله إشارته المعهودة أن كان لا يعرف الكتابة فإن كان يعرفها فحلفه ونكوله بها . ويحرر محضر بحلف اليمين يوقعه الحالف ورئيس المحكمة أو القاضى المنتدب والكتاب . (المستشار عدلى أمير خالد – المرجع السابق – ما سبق) . وما نصت عليه المادة 116 من قانون الإثبات من أنه : لا يجوز لمن يوجه اليمين أو يردها أن يرجع فى ذلك متى قبل خصمه أن يحلف ، يدل على أحقية الخصم الذى يوجه اليمين الى خصمه فى أن يعدل عن ذلك الى أن يقبل خصمه الحلف ، ولا يسقط حق الرجوع إلا إذا أعلن الخصم الذى وجهت إليه اليمين أنه مستعد للحلف .

وقد قضت محكمة النقض بأن : حق من وجه اليمين الحاسمة أوردها فى العدول عن ذلك عدم سقوطه إلا بإعلان من وجهت اليه اليمين أو ردت عليه قبول الحلف . م 116 إثبات (الطعن رقم 860 لسنة 61 ق جلسة 1995/11/2) وبأنه " حق من وجه إليه اليمين أو ردت عليه قبوله الحلف . م116 إثبات . (الطعن رقم 860 لسنة 61ق جلسة 1995/11/2) . وبأنه " حق من وجه إليه اليمين الحاسمة فى العدول عنها – عدم سقوطه إلا إذا أعلن من وجهت إليه استعداده للحلف .

تخلف ذلك . أثره . بقاء حق العدول قائما إلى أن يتم الحلف . م116 إثبات . (الطعن رقم 1361 لسنة 52ق جلسة 1989/5/28) . وبأنه " استخلاص كيدية اليمين الحاسمة أو عدم جدية الدفع بالجهالة . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون سائغا له اصل ثابت فى وقائع الدعوى ومستنداتها . استخلاص المحكمة كيدية اليمين بشأن حقيقة مضمون العقد وكيدية دفع الطاعنين بجهالة بصمة الختم المنسوبة لمورثتهما من مجرد إقرار الطاعنة الأولى بصحة بصمتها على ورقة النزاع . خطأ فى القانون وفساد فى الاستدلال " . (الطعن رقم 2507 لسنة 56ق 1989/3/28)

وبأنه " أنه لما كان من المقرر عملا بالمادة 115 إثبات أنه يجب أن تكون الواقعة التى تنصب عليها اليمين الحاسمة متعلقة بشخص من وجهت إليه . فإن كانت غير شخصية له انصبت على مجرد علمه به . فإن الحكم إذ خالف هذا النظر وقضى بتوجيه اليمين إلى الدائنة الحاجزة فى دعوى الاسترداد على أن المحجوزات مملوكة لمدينها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه . وكذلك لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة للورثة عن واقعة شخصية للمورث " . (نقض 1978/5/11 طعن رقم 816س 45ق) .

سادسا : حجية الحكم الجنائى

مفاد المادة (456) من قانون الإجراءات الجنائية والمادة (102) من قانون الإثبات أن الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية يكون له حجية فى الدعوى المدنية كلما قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعوتين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله فإذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها ويتعين عليها أن تعتبرها وتلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له . (انظر كتابنا فى دعوى التعويض "التطبيق العملى للمسئولية المدنية " وكذا دعوى التعويض عن السيارات ص116 وما بعدها) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : حجية الحكم الجنائى أمام المحكمة المدنية . مناطها فصله فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله . أثره . المادتان 456 إجراءات جنائية و 102 إثبات . ثبوت أن المحكمة الجنائية لم تفصل فى الأساس المشترك بين الدعوى الجنائية ودعوى التطليق . مؤداه . لا حجية للحكم الجنائى فى هذا الخصوص . (الطعنان رقما 132 لسنة 65ق ، 435 لسنة 66ق – جلسة 2000/3/21) . وبأنه " اكتساب الحكم الجنائى قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية . شرطه . أن يكون باتا باستنفاد طرق الطعن أو لفوات مواعيدها " . (الطعن رقم 176 لسنة 65ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/12/20) .

سابعا : حجية الحكم

الدفع بعدم جواز الدعوى لسابقة الفصل فيها وحجية الدعوى المراد الاحتجاج بها مشروط بإتحاد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعويين .

وقد قضت محكمة النقض بأن : الالتزام بحجية الأحكام . مجاله . صدور حكم سابق فى ذات المسألة المطروحة فى دعوى تالية مرددة بين ذات الخصوم . القضاء بحكم واحد فى دعويين متضمنتين متحدتين فى الطلب . أثره . عدم إعمال قاعدة الحجية فى نطاقها " . (الطعن رقم 280 لسنة 65ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/11/22) . وبأنه " الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . شرطه . اتحاد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعويين . تخلف أحد هذه الشروط . أثره . امتناع تطبيق قاعدة قوة الأمر المقضى " . (الطعن رقم 348 لسنة 65ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/12/13) . وبأنه " المنازعة فى مدى استحقاق الطاعنة للنفقة المقضى بها بعد القضاء ببطلان زواجها بالمطعون ضده . ثبوت أن هذه المسألة لم تكن مطروحة عند القضاء بالنفقة ولم يعرض لها الحكم القاضى بها فى منطوقه أو أسبابه . أثره . عدم اكتساب هذا الحكم ثمة حجية فى النزاع المطروح " . (الطعن رقم 215 لسنة 69ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/2/28) .

ويكتسب الحكم قوة الأمر المقضى فيما فصل فيه بين الخصوم باعتباره حكما نهائيا فلا يجوز للخصوم إعادة المسألة المقضى فيها بأى حال من الأحوال .

وقد قضت محكمة النقض بأن : القضاء النهائى . اكتسابه قوة الأمر المقضى فيما فصل فيه بين الخصوم . أثره . امتناع عودة الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها إلى مناقشة المسألة التى فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . " مثال فى أحوال شخصية " . (الطعن رقم 337 لسنة 64ق – أحوال شخصية – 2000/11/22) . وبأنه " المنع من إعادة المسألة المقضى فيها . شرطه . " (الطعن رقم 215 لسنة 69ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/2/28) . وبأنه " قضاء محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلا . عدم جواز التمسك بعدم صدوره بالدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقرر أمامها ولو كان ماسا بالنظام العام . علة ذلك . اكتساب الحكم حجية الأمر المقضى . عدم جواز إثارة هذا الدفع أمام محكمة النقض لقيامه على عنصر واقعى " . (الطعنان رقما 132 لسنة 65ق ، 435 لسنة 66ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/3/21) .

ثامنا : حجية حكم الاثبات

حكم الإثبات لا يحتج به بأى حال من الأحوال ولا يكون له أى حجية ما لم يكن حكم نهائيا حائز لقوة الأمر المقضى وفصل فى مسألة ما بصفة قطعية وعلى سبيل الجزم .

وقد قضت محكمة النقض بأن : حكم الإثبات . لا يحوز قوة الأمر المقضى ما لم يفصل بوجه قطعى فى مسألة ما . (الطعن رقم 435 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/1/25) .

تاسعا : حجية حكم النقض

حكم النقض يكتسب حجية الشئ المحكوم فيه ذلك فى المسائل التى فصل فيها فيحرم على المحكمة المحال إليها التعرض لهذه الحجية كما أنه لا يجوز الطعن على أحكام محكمة النقض أمام محكمة النقض أو أى محكمة أخرى وذلك استثناءا على القاعدة التى نص عليها فى قانون المرافعات فى المادة (2/147) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : حكم النقض اكتسابه حجية الشئ المحكوم فيه فى المسائل التى بت فيها . عدم جواز مساس محكمة الاستئناف بهذه الحجية أو سلوكها سبيلا يتعارض معها . (الطعن رقم 61 لسنة 69ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/10/26) . وبأنه " أحكام محكمة النقض . عدم جواز الطعن فيها أمام محكمة النقض أو غيرها من المحاكم . علة ذلك . الاستثناء . م 2/147 مرافعات . بطلان الحكم إذا قام بأحد القضاه الذين أصدروه سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة 146 مرافعات . " (الطعن رقم 61 لسنة 69ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/10/26) .

عاشرا : القرائن

القرينة هى ما يستنبطه الشرع أو القاضى من أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول.

وهى تنقسم إلى نوعين . قرائن قضائية ، وقرائن قانونية فالقرينة القانونية هى ما يستنبطه المشرع نفسه من حالات يغلب وقوعها عملا وينص عليه فى صيغة عامة مجردة .

وهى لا تعتبر أدلة بمعنى الكلمة وإنما هى تنقل عبء الإثبات من على عاتق المكلف به أن كانت بسيطة أو تعفى من الإثبات نهائيا أن كانت قاطعة .

والقرينة القضائية : هى ما يستنبطه القاضى من وقائع الدعوى المعروضة عليه وذلك باستخدام الوقائع التى تثبت له للدلالة على وقائع أخرى

... وسوف نعرض للقرينة القضائية أولا ثم بعدها للقرينة القانويية كما يلى :

أولا : القرائن القضائية

قرر المشرع المصرى فى المادة رقم 100 من قانون الإثبات على أن " يترك لتقدير القاضى استنباط كل قرينة لم يقررها القانون ، ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا فى الأحوال التى يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة " .

ومعنى ذلك أن القاضى حر فى اختيار أية واقعة من الوقائع التى تثبت أمامه ليستنبط منها قرينته على صحة الواقعة المدعاة ، فضلا عن أنه حر فى تكوين اعتقاده ، فقد يقتنع بقرينة واحدة قوية ولا يقتنع بعدة قرائن أخرى يرى أنها ضعيفة . ذلك أن استخلاص القرائن مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع التقديرية بلا معقب عليها من محكمة النقض إذا كان استخلاصها سائغا ومقبولا كما أن الأخذ بقرينة دون غيرها مما يدخل فى سلطتها التامة فى الموازنة بين الأدلة والترجيح بينهما ، فحجية القرينة تتوقف على اقتناع القاضى .

الحالات التى يجوز فيها الإثبات بالقرائن القضائية :

يبين المشرع المصرى فى المادة رقم 100 من قانون الإثبات على أنه لا يجوز الإثبات بالقرائن القضائية إلا فى الأحول التى يجيز فيها القانون الإثبات بشهادة الشهود ، وعلى ذلك لا تجوز القرائن القضائية فى إثبات ما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابى . ولا فى إثبات التصرفات القانونية التى يتطلب القانون الكتابة لإثباتها أيا كانت قيمة التصرف كالصلح والكفالة .

فالقرائن القضائية إذن تفى فى إثبات الوقائع المادية والتصرفات التجارية ، والتصرفات المدنية .

واستثناء تجوز القرائن القضائية فى إثبات من كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ الثبوت بالكتابة . أو إذا قام مانع من الحصول على دليل كتابى . أو إذا فقد السند الكتابى بسبب أجنبى لا يد للدائن فيه . والقرائن القضائية قد تنتهى إلى أن تصبح قرائن قانونية مثال اعتبار الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة (م 587 مدنى) . (راجع فيما سبق المستشار الدكتور عدلى أمير خالد – المرجع السابق ص209 وما بعدها) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : استنباط القرائن من اطلاقات محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون سائغا له سنده فى الأوراق . مؤديا إلى النتيجة التى بنى عليها الحكم قضاءه . (الطعن رقم 1640 لسنة 52ق جلسة 1986/3/16) . وبأنه " عدم بيان الطاعن وجه ما ينعيه من فساد على القرائن التى عول عليها الحكم فى قضائه . أثره . عدم قبول النعى . " (الطعن رقم 2344 لسنة 52ق جلسة 1986/3/20) وبأنه " محكمة الموضوع . استقلالها بتقدير القرائن . متى كان استنباطها سائغا " . (الطعن رقم 886 لسنة 53ق جلسة 1986/5/15) . وبأنه " استنباط القرائن القضائية من اطلاقات محكمة الموضوع متى أقامت قضائها على قرائن سائغة متساندة . عدم قبول الجدل فى كفاية كل قرينة على حدة . " (الطعنان رقما 1783 ، 1965 لسنة 52ق جلسة 1986/5/29) . وبأنه " مرض الموت . ماهيته . استطالة المرض لأكثر من سنة . عدم اعتباره مرض موت مالم يقع التصرف خلال فترة اشتداد وطأته التى تعقبها الوفاة . تقدير وقوع التصرف فى مرض الموت من عدمه . من مسائل الواقع التى لا يخضع فيها القاضى لرقابة محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة " (الطعن رقم 2219 لسنة 52ق جلسة 1986/12/17) . وبأنه " الحكم الصادر فى دعوى أخرى لم يكن الخصم طرفا فيها . قرينة قضائية بسيطة خاضعة لتقدير محكمة الموضوع . عدم التزامها عند عدم الأخذ بها بالرد عليه استقلال مادام أن الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها فيها الرد الضمنى المسقط لها " . (الطعن رقم 1058 لسنة 51ق جلسة 1985/11/7) . وبأنه " إقامة الحكم قضاءه على قرائن متساندة دون بيان أثر كل منها فى تكوين عقيدة المحكمة . فساد إحداها يؤدى بالدليل المستمد من تساندها " . (الطعن رقم 2067 لسنة 52ق جلسة 1985/11/21) . وبأنه " اعتبار المحرر العرفى دليلا كاملا فى الإثبات . شرطه أن يكون موقعا عليه ممن أصدره . أثره . إعفاء من صدر لصالحه من تقديم دليل آخر يؤيده وإلقاء عبء إثبات عكسه على من وقعه " . (الطعن رقم 2138 لسنة 52ق جلسة 1986/3/6)

. وبأنه " اعتبار الدليل الكامل ذا حجية مطلقة مانعة من إثبات ما يخالفه أو يجاوزه بغير الكتابة . مناطه . أن يكون قد تم تسليمه برضاء من إصداره الى المستفيد منه . بقاؤه فى حوزة من إصداره أو انتقاله بغير رضاء الى التمسك به . أثره اعتباره فى حكم الورقة المنزلية . " (الطعن رقم 2138 لسنة 52ق جلسة 1986/3/6) . وبأنه " الدفاتر غير التجارية والأوراق المنزلية . جواز اعتبارها قرينة لا تقوم بذاتها بل تضم الى غيرها فى الأحوال التى تقبل الإثبات 237 تقل بالقرائن . الاستثناء م18 إثبات . اعتبارها دليلا كاملا ليست له حجية مطلقة فى الإثبات . أثره . لمن صدرت منه وخالفه إثبات عكس ما جاء بها بكافة طرق الإثبات " . (الطعن رقم 2138 لسنة 52ق جلسة 1986/3/6) .

ثانيا : القرائن القانونية

هى ما يستنبطه المشرع من أمر معلوم للدلالة على أمر آخر مجهول .

وقد ذهب رجال الفقه القانونى إلى تقسيم القرائن القانونية إلى :

القرينة القانونية البسيطة وهى التى يجوز إثبات عكس دلالتها .

القرينة القانونية القاطعة وهى التى لا يجوز إثبات عكس دلالتها .

حجية القرائن القانونية فى الاثبات :

القرائن بنوعيها تقوم على فكرة الراجح الغالب الوقوع ، وجميع القرائن القانونية قابلة لإثبات العكس نظرا لاحتمال عدم مطابقتها للواقع .

ومع ذلك فهناك قرائن قانونية نص المشرع على أنها غير قابلة لإثبات العكس . وهذا ما دعا الفقه إلى تقسيم القرائن القانونية إلى قرائن بسيطة يجوز إثبات عكسها ، وقرائن قاطعة لا يجوز اثبات عكسها .

أولا : القرائن البسيطة

قرر المشرع فى المادة رقم 99 من قانون الإثبات على أن " القرينة القانونية تعنى من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات ، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسى ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك " .

ويتضح لنا من هذا النص أن الأصل فى القرائن القانونية أن تكون بسيطة أى يجوز إثبات عكسها بكافة طرق الإثبات . والأمثلة على ذلك ما تنص عليه المادة 137 من القانون المدنى من أن كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك . فالمدين يستطيع أن يدحض هذه القرينة بأن يثبت أن سبب الالتزام غير مشروع .

ثانيا : القرائن القانونية القاطعة

وهذه لا يمكن نقض دلالتها بإثبات العكس ومثالها ما يعبر عنه بقوة الأمر المقضى . فإذا أصدر حكم فى نزاع واستنفذ طرق الطعن فيصبح قرينة على صحة ما فصل عليه ولا يقبل إثبات مخالفة الحكم للحقيقة (م 101 إثبات) . (راجع فيما سبق – المستشار عدلى أمير خالد – المرجع السابق – 211 وما بعدها) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : قرينة قوة الأمر المقضى م 1/101 إثبات . شرطها . وحدة الموضوع فى كل من الدعويين . استقلال محكمة الموضوع ببحث هذه الوحدة متى استندت إلى أسباب تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها . (الطعن رقم 168 لسنة 51ق جلسة 1978/2/4) . وبأنه " للبائع أو ورثته أن يثبت بكافة طرق الإثبات أن البيع يخفى فى حقيقته رهنا . بقاء العين المبيعة فى حيازة البائع . قرينة قاطعة على أن العقد قصد به اخفاء رهن . أثره . بطلان العقد سواء بصفته بيعا أو رهنا . م339 مدنى قديم . " (الطعن رقم 1119 لسنة 51ق جلسة 1987/2/11) . وبأنه " انتفاء شروط القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة 937 مدنى . لا يحول دون استنباط إضافة التصرف الى ما بعد الموت من قرائن قضائية أخرى . استقلال قاضى الموضوع بتقدير هذه القرائن " (الطعن رقم 1258 لسنة 53ق جلسة 1987/3/24) . وبأنه " شراء المورث لورثته والتبرع بالثمن لا يمنع من تنجيز التصرف قرينة المادة 917 مدنى . عدم انصراف حكمها إلا إلى التصرفات التى يجريها المورث فى ملكه إلى أحد ورثته " . (الطعن رقم 97 لسنة 53ق جلسة 1986/6/12) .

وبأنه " المرض الذى تزيد مدته على سنة . مناط اعتباره مرض موت . حصول التصرف فى فترة تزايده واشتداد وطأته حتى يغلب عليه الهلاك ودون الأجل ثم ينتهى بالوفاة " . (الطعن رقم 534 لسنة 52ق جلسة 1986/10/10) . وبأنه " المنع من إعادة نظر المسألة المقضى فيها . شرطه . ما لم تنظر فيه المحكمة . لا يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى " (الطعن رقم 1040 لسنة 53ق جلسة 1986/12/31) وبأنه "المسألة الأساسية . الفصل فيها بقضاء نهائى حائز قوة الشئ المحكوم فيه . أثره امتناع التنازع فيه فى أية دعوى تالية تكون فيها تلك المسألة هى بذاتها الأساس فيما يدعيه أى من الطرفين قبل الآخر من حقوق مترتبة عليها . اختلاف الطلبات فى كل من الدعويين لا أثر له . " (الطعن رقم 296 لسنة 51ق جلسة 1986/12/31)

الحادى عشر: الإقرار

الإقرار هو اعتراف الخصم بصحة الواقعة المدعى فيها من الخصم الآخر ، على أن يكون من شأن اعترافه بالواقعة أن تنتج آثارا قانونية ضده ، مع قصده أن تعتبر هذه الواقعة ثابتة فى حقه .

ومن ثم فإن الإقرار عمل قانونى بإرادة منفردة ، ولذلك يجب أن تتوافر فيه شروط التصرف القانونى ، من حيث وجود الإرادة والتعبير عنها وصحتها ، فيجب أن تتوافر فى المقر أهلية التصرف فى الحق المقر به وأن تكون إرادته حرة وسليمة أى لا يشوبها عيب من عيوب الإرادة ، ولا يشترط أن يتم الإقرار بعبارة معينة ، فالإقرار قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا أى يستفاد من سلوك المقر .

هذا والإقرار يجب أن يكون لاحقا لقيام النزاع ، أما إذا حدث ذلك قبل قيام النزاع فإنه لا يعد من قبيل الإقرار .

ويلاحظ أن الإقرار لا يحتاج الى قبول من المقر له ، لأنه تصرف قانونى بإرادة منفردة ، فصدور الإقرار يلزم المقر ولا يستطيع العدول عنه لا لسبب من الأسباب التى تبطله .

وإذا صدر الإقرار يلزم المقر ، أما المقر له فلا يلتزم بالإقرار فله أن يتمسك به وله أن يطرحه ويستمر فى إثبات الواقعة التى يدعيها بما يتوافر لديه من طرق أخرى للإثبات .

وينقسم الاقرار إلى :

اقرار قضائى : وهو ما يصدر من أحد الخصوم أمام القاضى أثناء السير فى الدعوى التى صدر بشأنها الاقرار .

اقرار غير قضائى : هو ما يصدر من أحد الخصوم خارج مجلس القضاء أو أمام القضاء ولكن فى دعوى لا تتعلق بموضوع الاقرار .

ونتعرض لبيان كل نوع منها كالآتى :

1- الاقرار القضائى :

يبين المشرع الإقرار القضائى بالنص عليه فى المادة 103 إثبات بأن الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها أثناء سير الدعوى المتعلقة بهذه الواقع .

وعلى هذا فيشترط فى الإقرار أن يصدر من الخصم أمام القضاء وأثناء سير الدعوى .

وأوضحت المادة 104 إثبات أن الإقرار حجة قاطعة على المقر وأن الإقرار لا يتجزأ على صاحبه إلا إذا طلب على وقائع متعددة وكان وجود كل واقعة منها لا يستلزم حتما وجود الوقائع الأخرى ويتضح من هذا النص عن الإقرار حجة على المقر . وأنه لا يجوز تجزئه الإقرار .

وقد قضت محكمة النقض بأن : الإقرار . ماهيته . اعتراف شخص بحق عليه لآخر بإنشاء الحق فى ذمته . لازمه . قيام الحق المقر به قبل صدور الإقرار . (الطعن رقم 912 لسنة 52ق جلسة 1987/2/22) .

وبأنه " الإقرار المعتبر . شرطه . صدوره من المقر بقصد الاعتراف بالحق المدعى به لخصمه وفى صيغة تفيد ثبوته على سبيل الجزم واليقين . 104 إثبات. " (الطعن رقم 2579 لسنة 53ق جلسة 1987/5/7) .

وبأنه " الاستخلاص السائغ لدلالة الإقرار والظروف الملابسة له . استقلال قاضى الموضوع به بلا رقابة من محكمة النقض . " (الطعن رقم 2579 لسنة 53ق جلسة 1987/5/7) .

2- الإقرار غير القضائى :

هو الذى يصدر من أحد الخصوم خارج مجلس القضاء أو داخل مجلس القضاء ولكن فى دعوى أخرى غير متعلقة بموضوع النزاع .

وقد يصدر الإقرار شفاهة وقد يكون كتابة يرد فى رسالة أو أى ورقة أخرى غير معدة لإثبات الواقعة محل النزاع وهو عمل قانونى من جانب واحد من أعمال التصرف والإقرار غير القضائى خاضع لتقدير القاضى له أن يأخذ به دليلا كاملا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو بمجرد قرينة ولا معقب على تقديره فى هذا متى كان سائغا وله سنده من ذات الأقوال . فإذا ما تأكد القاضى من صحة الإقرار فإنه يلتزم بالأخذ به وتكون له نفس حجية الإقرار القضائى وهنا يتساوى الإقرار القضائى مع غير القضائى " . (راجع فيما سبق - المرجع السابق – المستشار عدلى أمير خالد) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : الإقرار الوارد فى محضر الشكوى الإدارية . إقرار غير قضائى . للقاضى الحرية فى تقدير قوته فى الإثبات " . (الطعن رقم 74 لسنة 52ق جلسة 1987/11/15). وبأنه " الإقرار غير القضائى . خضوعه لتقدير قاضى الموضوع . جواز اعتباره دليلا كاملا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة أو عدم الأخذ به أصلا . شرطه . " (الطعن رقم 1936 لسنة 51ق جلسة 198/11/20). وبأنه " الإقرار الصادر فى قضية أخرى . ليس إقرارا قضائيا ملزما اعتباره من قبيل الإقرار غير القضائى . تقديره . متروك لمحكمة الموضوع . متى رأت عدم الأخذ به . عليها بيان سبب ذلك . " (الطعن رقم 1867 لسنة 53ق جلسة 1987/6/25). وبأنه " استخلاص الإقرار غير القضائى . خضوعه لتقدير محكمة الموضوع تجزئتها للإقرار وأخذها بعضه دون الآخر . جائز . شرطه . بيان كيف أفادت الأوراق معنى ما استخلصه سائغا . " (طعن رقم 2181 س53ق جلسة 1987/3/11).

الثانى عشر : الخبرة

الخبرة نوع من المعاينة يحتاج إلى الإلمام بعلم أو فن لا يتوافر فى القضاء كالطب والهندسة وغيرها فإذا تطلب تأكيد واقعة أو استخلاص نتائج موضوعية عن هذه الواقعة معرفة فنية عملية أو نظرية لا تتوافر لدى المثقف العادى ، فإن القاضى – وهو الخبير فقط فى القانون – يسعى إلى هذه المعرفة لدى غيره ، أن يستعين بخبرة غيره . وللقاضى أن يستعين بخبير بالنسبة لأى فرع من فروع المعرفة التى لا يفترض فيه العلم بها ، ولهذا فإنه كما قد يستعين بخبير زراعى أو هندسى أو طبى لا مانع من أن يستعين بخبير فى قواعد قانونية لا يفترض فيه أن يعلمها كالقانون الأجنبى . وتختلف مهمة الخبير حسب ما يطلبه منه القاضى ، فقد تقتصر على مجرد إرشاد القاضى إلى القواعد الفنية التى يحتاجها القاضى لتأكيد الواقعة محل الإثبات أو لاستخلاص نتائج موضوعية منها ، وقد تمتد – وهو الغالب – إلى قيام الخبير بنفسه بهذا التأكيد . على أنه أيا كانت مهمة الخبير فإنها يجب ألا تمتد إلى التقدير القانونى . فهذا التقدير هو عمل القاضى دون غيره .

والقاضى هو الذى يقدر مدى حاجته إلى الاستعانة بخبير ، ولهذا فإن الالتجاء إلى الخبرة يرجع لتقديره ، ولا يخضع هذا التقدير لرقابة محكمة النقض . على أنه أحيانا ينص القانون على وجوب الاستعانة بخبير . ومن ناحية أخرى ، فإنه إذا تعلق الأمر بمسائل فنية لا تعتبر من قبيل المعلومات العامة ولا يعلمها إلا أهل الخبرة ، فإن على القاضى إن بينها فى حكمه أن يفصح عن مصدر علمه بها من أوراق القضية وإلا اعتبر قضاء بعلمه الشخصى غير جائز . وفى هذه الأحوال تكون الاستعانة بخبير وجوبية .

حجية رأى الخبير :

تطبيقا للقواعد العامة بشأن سلطة القاضى فى الإثبات ، من المقرر أن رأى الخبير لا يقيد المحكمة . ولهذا :

للمحكمة أن تعتمد تقرير الخبير إذ اطمأنت إليه ، ولها أن تأخذ ببعض ما جاء بالتقدير وتطرح البعض الآخر حسب ما تراه . ولا تلتزم عند أخذها بالتقرير أو بجزء منه أن ترد استقلالا على الطعون الموجهة من الخصوم ضده . وليس لأى خصم أن يجادل فى تقدير المحكمة لتقرير الخبير أمام محكمة النقض ، ولهذا ليس للخصم أن ينعى على الحكم الذى استند إلى تقرير الخبير أن هذا الخبير لا خبرة له فى الفن الذى أخذ رأيه بشأنه ، أو أن يناقش كفاية الأبحاث التى قام بها الخبير أو سلامة الأسس التى بنى عليها تقريره . وإذا اطمأنت المحكمة إلى تقرير الخبير ، فهى ليست ملزمة بالاستعانة بخبير آخر أو باستدعاء الخبير لمناقشته أو بإعادة المأمورية إلى الخبير ، ولو طلب الخصم ذلك .

للمحكمة ألا تأخذ بتقرير الخبير ، فتطرحه وتقضى بناء على الأدلة المقدمة فى الدعوى متى وجدت فيها ما يكفى لتكوين اقتناعها ، ويشترط عندئذ وفقا للمادة 9 إثبات أن تبين أسباب عدم أخذها برأى الخبير ، على أنها ليست ملزمة بإيراد أسباب مستقلة للرد على تقرير الخبير فهى متى انتهت الى الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها تكون قد سببت حكمها بما يتضمن التعليل الضمنى المسقط لتقرير الخبير . فإذا تعددت التقارير ، فإن للمحكمة أن توازن بينها وتأخذ بالبعض دون البعض الآخر . ولها عندئذ ألا تأخذ بتقرير الخبير الذى ندبته وتأخذ برأى الخبير الاستشارى إذا اطمأنت إليه . كما أن لها على العكس ان تطرح تقرير الخبير الاستشارى وتأخذ برأى الخبير المنتدب ، دون أن تكون ملزمة بمناقشة تقرير الخبير الذى لم تأخذ به مادامت قد سببت حكمها فى الدعوى تسبيبا كافيا .

للمحكمة أن تأمر باستدعاء الخبير فى جلسة تحددها لمناقشته فى تقريره وذلك إذا لم تكن رأيا قاطعا من التقرير تطمئن إليه . ويدخل هذا الأمر فى سلطتها التقديرية الكاملة لا معقب عليها فيه . وإذا استدعت المحكمة الخبير ، فإنها تطلب من الخبير إبداء أسباب رأيه وتوجه إليه ما تراه – وأما ما يطلب الخصم توجيهه إليه – من الأسئلة المفيدة فى الدعوى . (المستشار عدلى أمير خالد – المرجع السابق) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : محكمة الموضوع . عدم استجابتها لطلب ندب الطب الشرعى . شرطه . أن تجد فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها . (الطعن رقم 510 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/4/18) .

وبأنه " التفات محكمة الموضوع عن ندب خبير فى الدعوى او ضم أوراق أخرى إليها . شرطه . أن تجد فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها " . (الطعنان رقما 132 لسنة 65ق ، 435 لسنة 66ق – جلسة 2000/3/21) . وبأنه " محكمة الموضوع . لها السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة إليها والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها . والأخذ بتقرير الخبير محمولا على أسبابه متى اطمأنت إلى كفاية الأبحاث التى أجراها وسلامة الأسس التى أقيم عليها . حسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها وإقامة قضائها على أسباب سائغة .(الطعن رقم 456 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/2/28)

عدم تعلق قواعد الإثبات بالنظام العام :

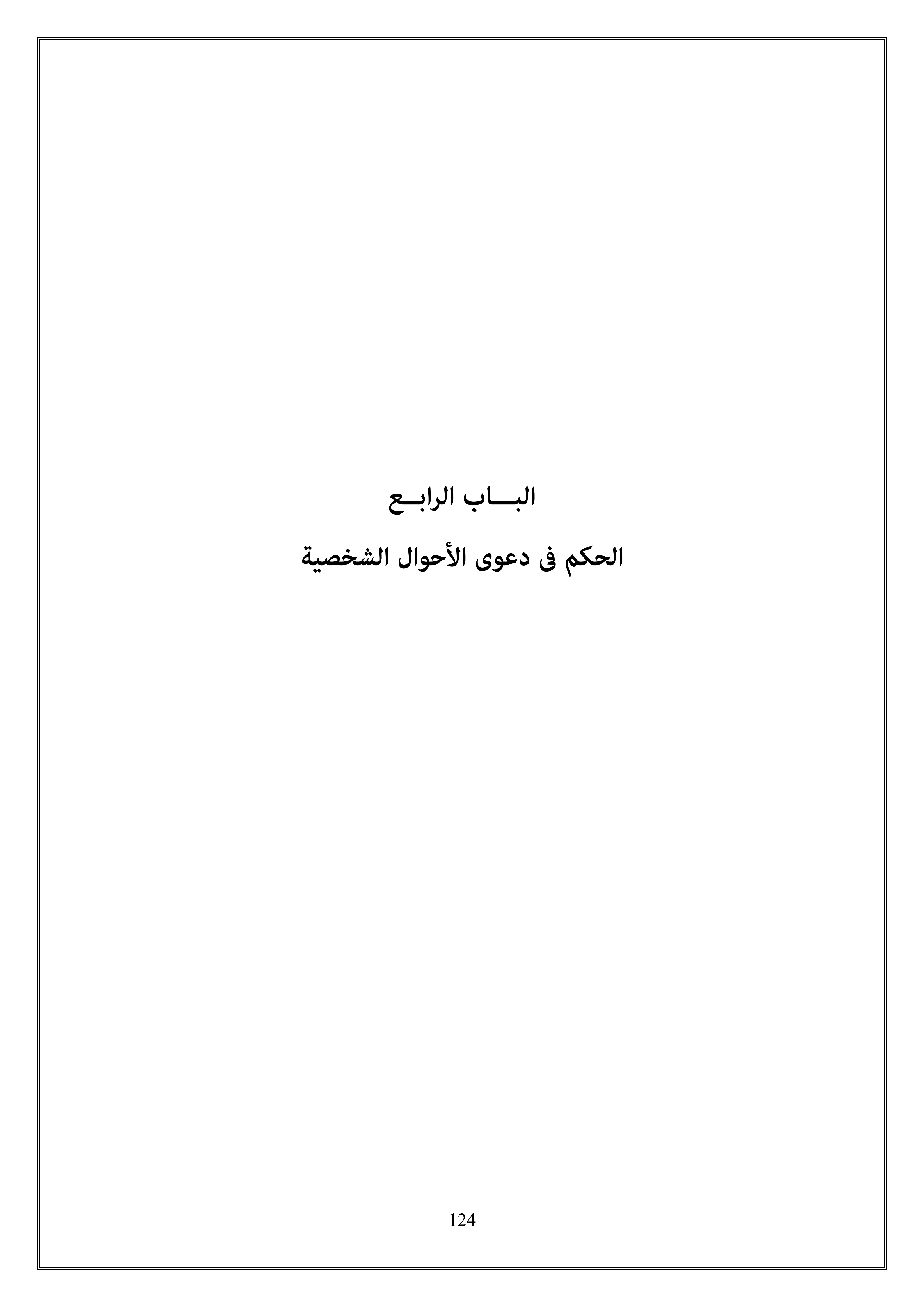
قواعد الإثبات . عدم تعلقها بالنظام العام . مؤداه . عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بالبطلان الناشئ عن قصور حكم التحقيق فى بيان الوقائع المراد إثباتها ونفيها . أثره . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم 303 لسنة 63ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/11/29)

سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة :

لمحكمة الموضوع سلطة تقدير الأدلة فى الدعوى وترجيح ما تطمئن إليه منها واستخلاص ما تراه متفقا مع واقع الدعوى دون رقابة عليها من محكمة النقض . شريطه . أن يكون استخلاصها سائغا .

وقد قضت محكمة النقض بأن : استقلال قاضى الموضوع بتقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها والترجيح بين البيانات . شرطه . ألا يخرج عما يؤدى إليه مدلولها ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم وفيه الرد الضمنى لكل حجة مخالفة . النعى عليه فى ذلك . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض . (الطعن رقم 320 لسنة 65ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/12/21) . وبأنه " محكمة الموضوع . لها السلطة فى فهم الواقع وتقدير الأدلة ومنها أقوال الشهود والترجيح بينها دون رقابة عليها فى ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بغير سند . شرطه . بيان الحقيقة التى اقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله . النعى عليها فى ذلك . جدل فى سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع

وتقدير الأدلة . تنحسر عنه رقابة محكمة النقض " . (الطعن رقم 424 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/1/17) . وبأنه " محكمة الموضوع . لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة دون رقيب عليها فى ذلك . شرطه . ألا تعتمد على واقعة بغير سند وبيان الحقيقة التى اقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله . النعى عليها فى ذلك . جدل فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تقدير الأدلة . تنحسر عند رقابة محكمة النقض " . (الطعن رقم 336 لسنة 65ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/1/24) . وبأنه " تقدير أقوال الشهود والموازنة بينها . من سلطة محكمة الموضوع . لها أن تأخذ بأقوال شاهد دون آخر . شرطه . عدم الخروج بأقوالهم إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها " (الطعن رقم 435 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/1/25) . وبأنه " محكمة الموضوع . لها السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة دون رقابة عليها فى ذلك . شرطه . ألا تعتمد على واقعة بغير سند وبيان الحقيقة التى اقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله " . (الطعن رقم 125 لسنة 63ق – أحوال شخصية – 200/2/14) . وبأنه " تقدير أقوال الشهود والقرائن من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون استخلاصها سائغا ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق " . (الطعنان رقم 132 لسنة 65ق ، 435 لسنة 66ق – جلسة 2000/3/21) . وبأنه " تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها . استقلال محكمة الموضوع به . شرطه . أن يكون استخلاصها سائغا متفقا مع ما أخذت به من أقوالهم " (الطعن رقم 529 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 2000/6/20) .



البـــاب الرابــع

الحكم فى دعوى الأحوال الشخصية

الفصل الأول

طرق الطعن على الأحكام والقرارات

نصت المادة (56) من القانون رقم (1) لسنة 2000 بإصدار قانون بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية على أن " طرق الطعن فى الأحكام والقرارات المبينة فى هذا القانون هى الاستئناف والنقض والتماس إعادة النظر .

وتتبع فيما لم يرد به حكم خاص فى المواد الآتية القواعد والإجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية .

الملاحظ فى هذه المادة أنها حددت طرق الطعن فى الأحكام وهم على الترتيب :

1) الاستئناف 2) النقض 3) التماس إعادة النظر

وقد ألغى بموجب هذا النص المعارضة فى مسائل الأحوال الشخصية والولاية على النفس والمال بعدم النص عليها .

وقد أحالت الفقرة الثانية إلى القواعد والإجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات فيما لم يرد به حكم خاص .

وقد جاء قانون محكمة الأسرة الجديد وألغى طريق الطعن بالنقض على الأحكام الصادرة في الأحوال الشخصية وأبقى فقط على طريق الطعن بالاستئناف ، وكذا طريق الطعن غير العادي وهو إعادة النظر .

ولما كان الأمر كذلك وما زال هناك العديد من القضايا الخاضعة للقانون رقم (1) لسنة 2000 وهى متداولة أمام المحاكم الآن فإننا سوف نلقي الضوء على طريق الطعن بالنقض .

والاستئناف طريق طعن عادى به يطرح الخصم الذى صدر الحكم لغير صالحه القضية كلها أو جزءا منها أمام محكمة أعلى من تلك التى أصدرت الحكم . والاستئناف هو الوسيلة التى يطبق بها مبدأ التقاضى على درجتين .

والطعن بالنقض هو من طريق الطعن غير العادية فلا يطرح على محكمة النقض الموضوع الذى فصلت فيه المحكمة وإنما يطرح عليها ما إذا كان هناك مخالفة لحكم القانون وما إذا كانت المحكمة طبقت القانون تطبيقا سليما من عدمه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إن النص فى المادة 1025 من قانون المرافعات على " أنه يجوز الطعن بالنقض للنيابة العامة ، ولمن كان طرفا فى المادة فى القرارات الانتهائية الصادرة فى مواد الحجر ، والغيبة والمساعدة القضائية ، وسلب الولاية أو رفضها ، أو الحد منها أو ردها ، واستمرار الولاية والوصاية والحساب ، يدل – وعلى ما جرى فى قضاء هذه المحكمة – على أن المشرع – على ما يبين من المذكرة الإيضاحية – قصد الحد من جواز الطعن بالنقض فى القرارات الصادرة فى مسائل الولاية على المال ، فقصره على القرارات التى تصدر فى المسائل المبينة فى ذلك النص على سبيل الحصر . لما كان ذلك وكان القرار المطعون فيه قد أيد القرار المستأنف بعزل الطاعن من الوصاية على قاصرين وتعيين المطعون ضدها الثانية وصية عليها وهو ما لا يندرج بين المسائل الواردة بالنص المذكور ، ومن ثم فإن الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز " (الطعن رقم 279 لسنة 64ق جلسة 1999/5/17) . وبأنه " الطعن بطريق النقض ليس امتداد للخصومة الأولى ولا درجة من درجات التقاضى حتى يصح أن يكون للخصوم فيه من الحقوق والمزايا ما كان لهم أمام محكمة الموضوع بدرجتيها من تقديم طلبات أو أوجه دفاع جديدة لم يسبق عرضها من قبل على كلتا المحكمتين ، إنما هو خصومة خاصة حرم منها المشرع على محكمة النقض إعادة نظر الموضوع للفصل فيه من جديد إلا على النحو المبين بالقانون . وجعل مهمتها مقصورة عل القضاء فى صحة الأحكام الانتهائية من حيث أخذها أو عدم أخذها بحكم القانون فيما يكون قد عرض على محكمة الموضوع من الطلبات وأوجه الدفاع " . (الطعن رقم 972 لسنة 51ق جلسة 1985/3/27) . وبأنه "لما كان الطعن بالنقض إنما يعنى مخاصمة الحكم المطعون فيه ومن ثم يتعين أن ينصب النعى على عيب قام عليه الحكم . فإذا ما خلا من ذلك العيب الموجه إليه كان النعى واردا على غير محل ومن ثم فهو غير مقبول" . (الطعن رقم 269 لسنة 42ق جلسة 1982/12/19) .

والتماس إعادة النظر هو طريق طعن غير عادى فى الأحكام الانتهائية ، ومحكمة الطعن هى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بسبب أو أكثر من الأسباب التى نصت عليها المادة (241) .

والأحكام التى يجوز الطعن فيها بطريق التماس إعادة النظر هى الأحكام الانتهائية من محكمة الدرجة الثانية أو من محكمة الدرجة الأولى فى حدود نصابها الانتهائى .

وعلى هذا فإن الأحكام الابتدائية لا يجوز الطعن فيها بالالتماس ولو شاب الحكم سبب من أسباب الالتماس إذ أن الطعن فيه ما زال مفتوحا .

وإذا انقضى الاستئناف فإن الحكم يكون قد تحصن وأصبح انتهائيا ولكن ليس للمحكوم عليه الحق فى الطعن عليه بطريق التماس إعادة النظر .

ونخلص مما سبق على أن الحكم الذى يقبل الطعن فيه بهذا الطريق يجب أن يكون انتهائيا من وقت صدوره .

وقد قضت محكمة النقض بان : الغش كسب لالتماس إعادة النظر . ماهيته . استناد الحكم الملتمس فيه فى قضائه الى حكم قدمه الخصم وادعى بأنه نهائى لا يعد غشا يجيز الالتماس . علة ذلك . (الطعن رقم 13 لسنة 46ق جلسة 1977/12/21 س28 ص1871) . وبأنه " إذا كان التماس إعادة النظر طريق غير عادى للطعن فى الحكم النهائى يرفع الى نفس المحكمة التى أصدرته متى توافر سبب من الأسباب التى بينها القانون بيان حصر ، وكان صدور الحكم الملتمس فيه من محكمة الاستئناف يستلزم ومردودا فى خصومة رفعت اليها وفق قانون المرافعات ، أخذا بأن الالتماس وأن لم يقصد به تجريح قضاء الحكم الملتمس فى الخصومة الى ما كان عليه قبل صدوره ويتمكن بذلك من مواجهة النزاع من جديد . لما كان ما سلف وكانت المادة 248 من قانون المرافعات قد أطلقت القول بجواز الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فإن الحكم فى الالتماس الصادر من محكمة الاستئناف يخضع لحكم هذه المادة ويجوز الطعن عليه بطريق النقض " . (الطعن رقم 13 لسنة 46ق جلسة 1977/12/21 س28 ص1871) . وبأنه " أن الغش المبيح لالتماس إعادة النظر فى الحكم الانتهائى بالمعنى الذى تقصده المادة 1/241 من قانون المرافعات – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة –

هو الذى يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء عليه ، ولم يتح للمحكمة أن تتحرز عند أخذها به بسبب عدم قيام المحكوم عليه بدحضه وتنويرها فى حقيقة شأنه لجهله به وخفاء أمره عليه بحيث يستحيل كشفه ، فإذا كان مطلعا على أعمال خصمه ولم يناقشها أو كان فى وسعه تبين غشه وسكت عنه ولم يفضح أمره ، أو كان فى مركز يسمح له بمراقبة تصرفات خصمه ولم يبين أوجه دفاعه فى المسائل التى يتظلم فيها فإنه لا يكون ثمة وجه للالتماس . لما كان وكان البين من مدونات الحكم للمطعون فيه أنه أقام قضاءه بوقوع غش من الطاعنين يجيز للمطعون عليهم الطعن بإلتماس إعادة النظر على أن ما تضمنه كشف التحديد المساحى رقم 235 لسنة 1974 الذى أدرج بصحيفة الدعوى والكشف الرسمى المؤيد رقم 294 لسنة 1979 أضافا لمساحة المبيع شريط مساحته 93.90 م2 لا يعتبر من الأرض المبيعة ، هذا فى حين أن هذين الكشفين قوام الغش المدعى به أدرج أولهما بصحيفة الدعوى وقدم الآخر أمام محكمة الموضوع وبالتالى لم يكن أمرهما خافيا على المطعون عليهم وكان فى مكنتهم تنوير المحكمة فى شأنهما والتلويح بما تضمناه من بيانات مغايرة للحقيقة بإبداء أية مطعن عليهما فى هذا الخصوص ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خلص رغم ذلك إلى قبول الالتماس ومضى فى نظر موضوعه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . (الطعون أرقام 5293 لسنة 62ق ، 4089 لسنة 62ق ، 585 لسنة 56ق – أحوال شخصية – جلسة 1994/4/21 س45 ص742) .

وبأنه " الحكم بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه باعتباره وجها من وجوه التماس إعادة النظر م 241 مرافعات . العبرة فيه بالطلب المطروح من الخصم لا بما يقدمه من مستندات مؤيدة له اجابة الحكم طلب المدعى دون أن يدرك تجاوز الطلب ما تضمنه المستند المثبت له لا يعد قضاء بأكثر مما طلبه الخصوم . اعتباره مخالفة للثابت بالأوراق وعدم احاطة بواقع الدعوى " . (الطعن رقم 1589 لسنة 55 ، 1093 ق – أحوال شخصية – جلسة 1987/3/26 س38 ص1045) .

وبأنه " الغش كسبب لالتماس إعادة النظر . ماهيته . ما كان مباح الاطلاع عليه من أعمال الخصم أو فى مركز يسمح بمراقبته أو كشفه لا يعتبر وجها للالتماس . م1/241 مرافعات . ثبوت أن محضر إيداع الثمن فى دعوى الشفعة كان على ذمة قضية أخرى . لا يصلح سببا لالتماس إعادة النظر " . (الطعن رقم 1866 لسنة 54ق جلسة 1988/4/26 س39 ص685) . وبأنه " نظر خصومة التماس إعادة النظر . شرطه . رفعه فى الميعاد صحيحا وتعلقه بحكم نهائى - مبينا على إحدى الأسباب الواردة على سبيل الحصر بالمادة 241 مرافعات . النعى الذى لا يندرج ضمن هذه الحالات . أثره . عدم قبول الالتماس " . (الطعنان رقما 888 لسنة 57ق ، 1405 لسنة 58ق جلسة 1993/2/21 س44 ص662) . وبأنه " الحكم فى الالتماس . لا يقبل الطعن فيه إلا بذات الطرق التى تجيز الطعن فى الحكم المطعون فيه بالالتماس . صدوره من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية . عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض إلا إذا كان صادرا على خلاف حكم سابق بين الخصوم أنفسهم " . (الطعن 447 لسنة 59ق - أحوال شخصية - جلسة 1993/4/4) . وبأنه " إذ كانت المواد من 329 حتى 335 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الواردة فى الفصل الخاص بالتماس إعادة النظر قد صار إلغاؤها بالقانون رقم 462 لسنة 1955 - فإنه يتعين أعمال أحكام المواد التى أفردت له فى قانون المرافعات المدنية والتجارية " . (الطعن رقم 13 لسنة 46ق جلسة 1977/12/21 س28 ص1871) . وبأنه " ما تقضى به المادة 247 من قانون المرافعات من أن الحكم الذى يصدر برفض الالتماس وكذلك الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبول الالتماس لا يجوز الطعن فيها بطريق التماس إعادة النظر مرة ثانية حتى لو كان الطعن الثانى مبنيا على أسباب جديدة ، يفيد أن ما حظره المشرع هو رفع التماس بعد التماس وفيما عدا ذلك يترك أمر الطعن فى الأحكام الصادرة فى الالتماس للقواعد العامة " . (الطعن رقم 13 لسنة 46ق جلسة 1977/12/21 س28 ص1871) . وبأنه " حجية الأمر المقضى . وروده على المنطوق وما اتصل به من الأسباب اتصالا حتميا ما جاوز ذلك من أسباب متعلقة بموضوع الدعوى ، لا تحوز الحجية . مثال فى الالتماس إعادة النظر " (الطعن رقم 4 لسنة 50ق - أحوال شخصية - جلسة 1981/5/26 س32 ص1621) .

وقد نصت المادة (4) من القانون رقم (10) لسنة 2004 الخاص بمحكمة الأسرة على أن " تنشأ نيابة متخصصة لشئون الأسرة تتولى المهام المخولة للنيابة العامة أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية .

وتتولى نيابة شئون الأسرة فى الدعاوى والطعون التى تختص بنظرها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية - الاختصاصات المخولة للنيابة العامة قانونا ويكون تداخلها فى تلك الدعاوى والطعون وجوبيا وإلا كان الحكم باطلا . وعلى نيابة شئون الأسرة إيداع مذكرة بالرأى فى كل دعوى أو طعن وكلما طلبت منها المحكمة ذلك .

وتشرف نيابة شئون الأسرة على أقلام كتاب محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية عند قيام الدعاوى والطعون المشار إليها واستيفاء مستنداتها ومذكراتها طبقا للمادة (65) من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

ولما كان هناك العديد من القضايا المنظورة أمام المحاكم والتي تخضع للقانون رقم (1) لسنة 2000 فإننا نلقي الضوء على هذه الأحكام مع ملاحظة بأن القانون رقم (10) لسنة 2004 قد أبقى على العديد من الأحكام الواردة بالقانون رقم (1) لسنة 2000 .

كما نحب أن نشير بأننا سوف بسرد القانون رقم (10) لسنة 2004 والخاص بمحكمة الأسرة في آخر هذا الكتاب لمعرفة أحكام القانون رقم (1) لسنة 2000 ، وكذا قانون محكمة الأسرة رقم (10) لسنة 2004 .

وقد نصت المادة (57) من القانون رقم (1) لسنة 2000 بإصدار قانون بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية على أن " يكون للنيابة العامة فى جميع الأحوال الطعن بطريق الاستئناف فى الأحكام والقرارات الصادرة فى الدعاوى التى يوجب القانون أو يجيز تدخلها فيها . ويتبع فى الطعن الأحكام المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية " . (لم يعدل هذا النص طبقا لقانون محكمة الأسرة)

والملاحظ فى هذا النص أنه يمنح النيابة العامة فى جميع الأحوال الطعن بطريق الاستئناف فى كافة الأحكام والقرارات الصادرة فى أية دعوى يوجب القانون أو يجيز تدخل النيابة العامة فيها ، فتدخل النيابة مناط حقها فى الطعن يستوى أن يكون التدخل وجوبيا أو جوازيا ويلزم النص النيابة أن تتبع فى الطعن ، نفس الأحكام المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية .

وقد قضت محكمة النقض بان : المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أنه ولئن أصبحت النيابة العامة طرفا أصليا فى قضايا الأحوال الشخصية الكلية بعد صدور القانون رقم 628 لسنة 1955 مما يجيز للخصوم أن يعقبوا على رأيها ، إلا أن ذلك مقيد بأن تكون النيابة العامة قد أبدت دفوعا أو أوجه دفاع جديدة لم يسبق إثارتها ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من مذكرة النيابة العامة المقدمة لمحكمة الاستئناف أنها اقتصرت على التعليق على أقوال الشهود ولم تتضمن أية دفوع أو أوجه دفاع جديدة لم يسبق طرحها ، فإن النعى يكون على غير أساس . (الطعن رقم 336 لسنة 65ق جلسة 2000/1/24) .

وقد نصت المادة (58) من القانون رقم (1) لسنة 2000 بإصدار قانون بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية على أن " تنظر المحكمة الاستئنافية الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط .

ومع ذلك يجوز مع بقاء الطلبات الأصلية على حالها تغيير أسبابها أو الإضافة إليها ، كما يجوز إبداء طلبات جديدة بشرط أن تكون مكملة للطلبات الأصلية أو مترتبة عليها أو متصلة بها اتصالا لا يقبل التجزئة .

وفى الحالتين تلتزم المحكمة الاستئنافية بمنح الخصم أجلا مناسبا للرد على الأسباب أو الطلبات الجديدة .

يتضح لنا من هذا النص على أن المحكمة الاستئنافية تنظر الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط . مع جواز تغيير أسباب الطلبات الأصلية أو الإضافة إليها .

... كما أجاز النص إبداء طلبات جديدة فى حالة من الأحوال التالية :

أن تكون مكملة للطلبات الأصلية.

أن تكون مترتبة عليها.

أن تكون متصلة بها اتصالا لا يقبل التجزئة.

وتلتزم المحكمة الاستئنافية بمنح أجلا للخصوم مناسبا للرد على الأسباب أو الطلبات الجديدة وذلك بغية منح الفرصة للخصم الآخر أن يدفع هذا الطلب الجديد أو الأسباب التى أبديت أثناء نظر الدعوى بوسيلة الدفاع المناسبة للرد عليه وبذلك يكون المشرع وازن بين كل من المدعى عليه وأعطى كل منهما حقه فى الدفع والدفاع فى الدعوى .

وقد نصت المادة (59) من القانون (1) لسنة 2000 المشار إليه على أن " يترتب على الطعن بالاستئناف فى الحكم القطعى الصادر وفقا لحكم المادة(10) من هذا القانون طرح ما فصل فيه هذا الحكم على محكمة الاستئناف ، وحتى تصدر هذه المحكمة حكمها النهائى ، يجوز لها إصدار حكم مؤقت واجب النفاذ بشأن الرؤية أو بتقرير نفقة أو تعديل النفقة التى قضى بها الحكم المطعون فيه بالزيادة أو بالنقصان " .

أوضحت هذه المادة على أن الطعن بالاستئناف فى الحكم القطعى الصادر وفقا للمادة 10 من القانون طرح ما فصل فيه هذا الحكم على محكمة الاستئناف وأجاز للمحكمة الاستئنافية أن تصدر حكما مؤقت واجب النفاذ بشأن :

النزاع بشأن الرؤية .

تقرير النفقة .

تعديل النفقة التى قضى بها الحكم المطعون فيه بالزيادة أو الإنقاص .

وقد نصت المادة (60) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه على أن " مع عدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية يعد استئناف الحكم أو القرار الصادر فى مادة من مواد الولاية على المال ، استئنافا للمواد الأخرى التى لم يسبق استئنافها وترتبط بالحكم أو القرار المستأنف ارتباطا يتعذر معه الفصل فى الاستئناف دون إعادة الفصل فيها " .

الثابت من النص أن استئناف الحكم أو القرار الصادر فى مادة من مواد الولاية على المال يعتبر استئنافا للمواد الأخرى التى لم يسبق استئنافها وترتبط بالحكم أو القرار ارتباطا يتعذر معه الفصل فى الاستئناف دون إعادة الفصل فيها .

مع عدم الاخلال بحقوق الغير حسن النية . ومن المقرر أن حسن النية مفترض إلى أن يثبت العكس من قبل من يدعى ذلك .

وقد نصت المادة (61) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه على أن "ميعاد الاستئناف ستون يوما لمن لا موطن له فى مصر دون إضافة ميعاد مسافة"

ميعاد الاستئناف طبقا لهذا النص فى مسائل الأحوال الشخصية هو ستون يوما لمن لا موطن له فى مصر دون إضافة ميعاد مسافة .

ولقد كان ميعاد الاستئناف وفقا للمادة 307 ، 308 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الملغاة بموجب هذا القانون تجعل ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية خمسة عشر يوما وميعاد استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الكلية الابتدائية ثلاثون يوما .

وقد نصت المادة (62) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه على أن " للخصوم وللنيابة العامة الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف . كما يكون لهم الطعن بالنقض فى القرارات الصادرة من هذه المحاكم فى مواد الحجر والغيبة والمساعدة القضائية وعزل الوصى وسلب الولاية أو وقفها أو الحد منها أو ردها واستمرار الولاية أو الوصاية والحساب " .

وقد أجاز المشرع فى هذا النص للخصوم وللنيابة العامة الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف كما أجاز لهم الطعن بالنقض أيضا فى القرارات الصادرة من هذه المحاكم فى مواد الحجر والغيبة والمساعدة القضائية وعزل الوصى وسلب الولاية أو الوصاية والحساب .

(ألغى المشرع بموجب القانون رقم (10) لسنة 2004 والخاص بمحكمة الأسرة الطعن بالنقض) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : كما أن النص فى المادة 1025 من قانون المرافعات على أنه " يجوز الطعن بالنقض للنيابة العامة ، ولمن كان طرفا فى المادة فى القرارات الانتهائية الصادرة فى مواد الحجر ، والغيبة والمساعدة القضائية ، وسلب الولاية أو رفضها ، أو الحد منها أو ردها ، واستمرار الولاية والوصاية والحساب " يدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – على أن المشرع – على ما يبين من المذكرة الإيضاحية – قصد الحد من جواز الطعن بالنقض فى القرارات الصادرة فى مسائل الولاية على المال . فقصره على القرارات التى تصدر فى المسائل المبينة فى ذلك النص على سبيل الحصر ، لما كان ذلك وكان القرار المطعون فيه قد أيد القرار المستأنف بعزل الطاعن من الوصاية على قاصرين وتعيين المطعون ضدها الثانية وصية عليها وهو ما لا يندرج بين المسائل الواردة بالنص المذكور . ومن ثم فإن الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز " . (الطعن رقم 279 لسنة 64ق – أحوال شخصية – جلسة 1999/5/17) .

وقد نصت المادة (63) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " لا تنفذ الأحكام الصادرة بفسخ عقود الزواج أو بطلانها أو بالطلاق أو التطليق إلا بانقضاء مواعيد الطعن عليها بطريق النقض . فإذا طعن عليها فى الميعاد القانونى . استمر عدم تنفيذها إلى حين الفصل فى الطعن " . (ألغى المشرع الطعن بالنقض بموجب قانون محكمة الأسرة الجديد) .

وعلى رئيس المحكمة أو من ينيبه تحديد جلسة لنظر الطعن مباشرة أمام المحكمة فى موعد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ إيداع صحيفة الطعن قلم كتاب المحكمة أو وصولها إليه . وعلى النيابة العامة تقديم مذكرة برأيها خلال ثلاثين يوما على الأكثر قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن .

وقد تضمنت المادة 64 من مشروع القانون النص على عدم تنفيذ الأحكام الصادرة بفسخ عقود الزواج أو بطلانها أو بالطلاق أو بالتطليق إلا بعد انقضاء مواعيد الطعن عليها بطريق النقض . فإذا طعن عليها فى الميعاد القانونى استمر عدم تنفيذها إلى حين الفصل فى الطعن مع الزام رئيس المحكمة بتحديد جلسة لنظر الطعن مباشرة أمام المحكمة فى موعد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ ايداع صحيفة الطعن قلم كتاب المحكمة ، وعلى أن تقوم النيابة العامة بتقديم مذكرة برأيها خلال ثلاثين يوما على الأكثر قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن .

وإذا نقضت المحكمة الحكم كان عليها أن تفصل فى الموضوع وهو أمر يتمشى مع ما تنص عليه المادة 4/269 من قانون المرافعات وبذلك يقضى المشرع على مشكلة كانت تعانى منها بعض الطلقات اللاتى يتزوجن بعد صدور حكم محكمة الاستئناف بتطليقهن ، ثم تأتى محكمة النقض وتنقض هذا الحكم ، فيفرق بين الزوجة وزوجها الجديد وقد تكون قد انجبت منه ، مما يدخلها فى مشكلة جديدة فى حياتها . (اللجة المشتركة) .

وقد نظم المشروع ذلك بحيث إذا طعن بطريق النقض على أحد هذه الأحكام ، يستمر إيقاف تنفيذه إلى حين الفصل فى الطعن .

ويقوم رئيس المحكمة بتحديد جلسة لنظر الطعن مباشرة أمام المحكمة فى موعد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ إيداع صحيفة الطعن قلم الكتاب .

وإذا نقضت المحكمة الحكم كان لزاما عليها أن تفصل فى الموضوع . وبذلك يزيل المشروع حرجا شديدا كانت تقع فيه بعض المطلقات اللاتى يتزوجن بعد صدور حكم محكمة الاستئناف بتطليقهن ثم تأتى محكمة النقض وتنقض هذا الحكم فيفرق بين الزوجة وزوجها الجديد وقد تكون أنجبت منه . وتدخل فى مأساة جديدة فى حياتها . (المذكرة الإيضاحية للقانون) .

وقد نصت المادة (64) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " لا يجوز التماس إعادة النظر فى مسائل الولاية على المال إلا فى القرارات الانتهائية الصادرة فى المواد الآتية :

توقيع الحجر أو تقرير المساعدة القضائية أو إثبات الغيبة .

تثبيت الوصى المختار أو الوكيل عن الغائب .

عزل الوصى والقيم والوكيل أو الحد من سلطته .

سلب الولاية أو وقفها أو الحد منها .

استمرار الولاية أو الوصاية على القاصر .

الفصل فى الحساب .

وفى هذا النص قد حدد المشرع الحالات التى يحوز فيها إعادة النظر فى مسائل الولاية على المال على سبيل الحصر كما هو ثابت بتلك المادة وبوضوح

الفصل الثانى

تنفيذ الأحكام والقرارات

نصت المادة (65) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " الأحكام والقرارات الصادرة بتسليم الصغير أو رؤيته أو بالنفقات أو الأجور أو المصروفات وما فى حكمها تكون واجبة النفاذ بقوة القانون وبلا كفالة " .

تضمن هذا النص الأحكام والقرارات الصادرة بها الواجبة النفاذ بقوة القانون وبلا كفالة وهى :

الأحكام والقرارات الصادرة بتسليم الصغير .

الأحكام والقرارات الصادرة برؤية الصغير .

الأحكام والقرارات الصادرة بشأن النفقات أو الأجور والمصروفات وما فى حكمها .

والحكمة من النفاذ الوجوبى للمواد المذكورة هى أنها موضوعات جديرة بالرعاية ، ولا تحتمل الإرجاء ، لأن الإرجاء فيها يجر حتما إلى الإضرار بالمحكوم له ، كما أنه إذا كان نفاذ الحكم الصادر فيها معلقا على الفصل استئنافيا فى الدعوى بعد أن يكون قد مر على الخصومة زمن غير يسير ، مع أن المحكوم له قد يكون فى حاجة قصوى إلى ما يسد به الرمق ، بينما يكون المحكوم عليه متعنتا فى الحق متشبثا بالباطل ، فلهذا كله ، ولما تقتضيه حال الصغير من العناية بأمره ، وهو فى حضن أمه ، أوجب الشارع النفاذ المؤقت . (المستشار أحمد نصر الجندى - المرجع السابق ص397) .

وإذا امتنع قلم المحضرين عن تنفيذ حكم صادر فى حالة من الحالات السابقة فإنه يجوز للصادر لصالحه القرار أو من يمثله أن يتقدم لقاضى التنفيذ بأمر على عريضة ليصدر أمرا بتكليف المحضر بإجراء التنفيذ ، ويجوز له من باب أولى أن يرفع دعوى بذلك أمام قاضى التنفيذ . (المستشار عز الدين الدناصورى وحامد عكاز – ص166) .

وقد نصت المادة (66) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن "يجوز تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة بضم الصغير وحفظه وتسليمه جبرا"

ويتبع فى تنفيذ الأحكام الصادرة فى هذا الشأن ما ينص عليه القانون من إجراءات . ويراعى فى جميع الأحوال أن تتم إجراءات التنفيذ ودخول المنازل وفق ما يأمر به قاضى التنفيذ .

ويجوز إعادة التنفيذ بذات السند التنفيذى كلما اقتضى الحال ذلك .

أجاز المشرع فى هذا النص على أن الأحكام الصادرة بتسليم الصغير أو ضمه يجوز تنفيذها وفقا لأحكام الإجراءات التى نص عليها هذا القانون على أنه بالنسبة لإجراءات التنفيذ ودخول المنازل لا تكون إلا بأمر من قاضى التنفيذ .

وقد أجاز المشرع فى الفقرة الأخيرة إعادة التنفيذ بذات السند التنفيذى كلما اقتضى الحال ذلك فمثلا إذا نفذ الحكم بضم الصغير إلى الأب وهرب الصغير إلى الأم فإنه يجوز فى هذه الحالة إعادة التنفيذ بذات السند التنفيذى الذى نفذ به من قبل

وقد نصت المادة (67) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " ينفذ الحكم الصادر برؤية الصغير فى أحد الأماكن التى يصدر بتحديدها قرار من وزير العدل بعد موافقة وزير الشئون الاجتماعية . وذلك ما لم يتفق الحاضن والصادر لصالحه الحكم على مكان آخر .

ويشترط فى جميع الأحوال أن يتوفر فى المكان ما يشبع الطمأنينة فى نفس الصغير .

والملاحظ فى هذا النص بأنه عنى تنظيم كيفية تنفيذ الحكم الصادر برؤية الصغير ، فجعل الأصل بأن يكون فى أحد الأماكن التى يصدر بتحديدها قرار من وزير العدل بعد موافقة وزير الشئون الاجتماعية – وذلك ما لم يتفق الحاضن والصادر لصالحه الحكم على مكان آخر – وبشرط أن يتوافر فيه ما يشيع الطمأنينة فى نفس الصغير .

وقد نصت هذه المادة على الأحكام المتعلقة بتنفيذ حكم رؤية الصغير ، وذلك فيما يتعلق بمكان الرؤية ، وقضت بتنفيذ الحكم الصادر برؤية الصغير فى أحد الأماكن التى يصدر بتحديدها قرار من وزير العدل ، وذلك بعد موافقة وزير الشئون الاجتماعية ، ولكن هذا لا ينفى حق الحاضن والصادر لصالحه الحكم بالاتفاق على أى مكان آخر تتم فيه الرؤية فيقدم المكان المختار على المكان المحدد بقرار الوزير . ويجب أن يكون المكان الذى تتم فيه الرؤية مناسب إلى الحد الذى تشيع معه الطمأنينة فى نفس الصغير .

والرؤية تتصل بالحضانة سواء كان رؤية الأب لولده وهو فى حضانة النساء أو رؤية الأم لولدها إذا كان مع أبيه أو العاصب غير أبيه وحكم هذه المسألة أن الولد إذا كان فى حضانة الأم وأراد أبوه أن يراه فإنها لا تجبر على أن ترسله له ليراه لكنها لا تمنعه من ذلك .

وقد أصدر وزير العدل القرار رقم 1087 لسنة 2000 تنفيذا لهذه المادة وللمادة 69 من القانون بتحديد أماكن تنفيذ الأحكام الصادرة برؤية الصغير والاجراءات الخاصة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة بتسليم الصغير أو ضمه أو رؤيته أو سكناه أو من يناط به ذلك . (1) ونص القرار كما يلى :

مادة (1) : تنفذ الأحكام والقرارات الصادرة بتسليم الصغير أو ضمه أو رؤيته أو سكناه تطبيقا لأحكام المادتين (67 ، 69) من القانون رقم 1 لسنة 2000 بمراعاة القاعدة والاجراءات المبينة فى المواد التالية .

مادة (2) : يجرى تنفيذ الحكام والقرارات الصادرة بتسليم الصغير أو ضمه أو سكناه بمعرفة المحضر المختص وبحضور أحد الاخصائيين الاجتماعيين الملحقين بالمحكمة ، فإذا حدثت مقاومة أو امتناع وعدم استجابة للنصح والارشاد ، يرفع الأمر لقاضى التنفيذ ليأمر بالتنفيذ بالاستعانة بجهة الادارة وبالقوة الجبرية إن لزم الأمر ، ويحرر الاخصائى الاجتماعى مذكرة تتضمن ملاحظاته ترفق بأوراق التنفيذ .

مادة (3) : يراعى فى جميع الأحوال أن تتم إجراءات التنفيذ ودخول المنازل وفقا لما يأمر به قاضى التنفيذ ، ويجوز إعادة التنفيذ بذات السند التنفيذى كلما اقتضى الحال ذلك على النحو المبين فى المادة (66) من القانون رقم 1 لسنة 2000 .

مادة (4) : فى حالة عدم اتفاق الحاضن أو من بيده الصغير والصادر لصالحه الحكم على المكان الذى يتم فيه رؤية الصغير ، يكون للمحكمة أن تنتقى من الأماكن التالية مكانا للرؤية وفقا للحالة المعروضة عليها وبما يتناسب - قدر الامكان - وظروف أطراف الخصومة ، مع مراعاة أن يتوافر فى المكان ما يشيع الطمأنينة فى نفس الصغير ولا يكبد أطراف الخصومة مشقة لا تحتمل :

أحد النوادى الرياضية أو الاجتماعية .

أحد مراكز رعاية الشباب .

احدى دور رعاية الأمومة والطفولة التى يتوافر فيها حدائق .

---

(1) نشر هذا القرار بالجريدة الرسمية بالعدد رقم **55** تابع فى **2000/3/7** ويعمل به فى **2000/3/8**

احد الحدائق العامة .

مادة (5) : يجب ألا تقل مدة الرؤية عن ثلاثة ساعات أسبوعيا فيما بين الساعة التاسعة صباحا والسابعة مساء ، ويراعى قدر الامكان أن يكون ذلك خلال العطلات الرسمية وبما لا يتعارض ومواعيد انتظام الصغير فى دور التعليم .

مادة (6) : ينفذ الحكم برؤية الصغير فى المكان والزمان المبين بالحكم .

مادة (7) : لأى من أطراف السند التنفيذى أن يستعين بالاخصائى الاجتماعى المنتدب للعمل بدائرة المحكمة التى أصدرت حكم الرؤية لإثبات نكول الطرف الآخر عن التنفيذ فى المواعيد والأماكن المحددة بالحكم ، ويرفع الاخصائى الاجتماعى تقريرا للمحكمة بذلك إذا ما اقام الطالب دعوى فى هذا الخصوص .

مادة (8) : يلتزم المسئول الادارى بالنوادى الرياضية أو الاجتماعى أو بمراكز رعاية الشباب أو بدور رعاية الطفولة والأمومة التى يجرى تنفيذ حكم الرؤية فيها ، وبناء على طلب أى من أطراف السند التنفيذى ، أن يثبت فى مذكرة يحررها حضور أو عدم حضور المسئول عن تنفيذ حكم الرؤية وبيده الصغير .

ولمن حررت المذكرة بناء على طلبه أن يثبت مضمونها فى محضر يحرر فى قسم أو مركز الشرطة التابع له مكان التنفيذ .

إذا امتنع من بيده الصغير عن تنفيذ حكم الرؤية بغير عذر أنذره القاضى فإن تكرر ذلك جاز للقاضى بحكم واجب النفاذ نقل الحضانة مؤقتا إلى من يلى هذا الممتنع عن تنفيذ حكم الرؤية من أصحاب الحق فيه لمدة يقدرها . (الطعن رقم 215 لسنة 63ق جلسة 1994/5/17 س45 ص857) .

وقد نصت المادة (68) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " على قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم أو القرار وضع الصيغة التنفيذية عليه إذا كان واجب النفاذ " .

وإذا امتنع قلم الكتاب عن وضع الصيغة التنفيذية على الحكم بحجة أنه غير واجب النفاذ كان للمحكوم له أن يتقدم بأمر على عريضة لقاضى التنفيذ طالبا وضع الصيغة التنفيذية على الحكم إذا تبين له أن امتناع قلم الكتاب ليس له سند من القانون . (المستشار عز الدين الدناصورى وحامد عكاز ص173 – المرجع السابق)

وقد نصت المادة (69) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " يجرى التنفيذ بمعرفة المحضرين أو جهة الإدارة ويصدر وزير العدل قرارا باجراءات تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة بتسليم الصغير أو ضمه أو رؤيته أو سكناه ومن يناط به ذلك .

تضمن النص أن يصدر وزير العدل قرارا باجراءات تنفيذ الأحكام والقرارات التى تصدر بتسليم الصغير أو ضمه أو رؤيته أو سكناه ومن يناط به ذلك وأن التنفيذ يجرى بمعرفة المحضرين أو جهة الإدارة .

وكما سبق القول بأن وزير العدل قد أصدر القرار رقم 1087 لسنة 2000 المشار إليه فيما سبق .

وقد نصت المادة (70) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " يجوز للنيابة العامة متى عرضت عليها منازعة بشأن حضانة صغير فى حضانة سن النساء ، أو طلبت حضانته مؤقتا من يرجح الحكم لها بذلك . أن تصدر بعد إجراء التحقيق المناسب قرارا مسببا بتسليم الصغير إلى من تتحقق مصلحته معها .

ويصدر القرار من رئيس نيابة على الأقل . ويكون واجب التنفيذ فورا إلى حين صدور حكم من المحكمة المختصة فى موضوع حضانة الصغير .

أجاز النص للنيابة العامة متى عرضت عليها منازعة بشأن حضانة الصغير أو طلبت حضانته مؤقتا من يرجح الحكم لها بذلك أن تصدر قرارا بتسليم الصغير إلى من تتحقق مصلحته معها .

ويشترط لإصدار قرار النيابة بشأن منازعات تسليم الصغير ثلاث شروط وهم :

أن يتم إجراء التحقيق المناسب .

أن يصدر القرار من درجة رئيس نيابة على الأقل .

أن يصدر القرار مسببا .

والثابت من نص المادة (70) بأن قرار النيابة يكون واجب التنفيذ فورا إلى حين صدور حكم من المحكمة المختصة.

وقد صدر الكتاب الدورى رقم 6 لسنة 2000 من النيابة طبقا لما تضمنته المادة (70) المشار إليها وقد ألزم أعضاء النيابة العامة بالآتى :

أولا : يجوز للنيابة العامة متى عرضت عليها منازعة بشأن حضانة صغير فى سن حضانة النساء ، أو طلبات حضانته مؤقتا من يرجح الحكم لها بذلك ، أن تصدر فى المنازعة قرارا وقتيا بتسليم الصغير إلى من تتحقق مصلحته معها وذلك بعد أن تجرى التحقيق المناسب فى هذا الشأن ، وعلى أن يراعى عند إصدار القرار الأحكام الواردة بنص المادة (20) من القانون رقم 25 لسنة 1920 المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985 فى شأن حضانة الصغير .

ثانيا : يتولى أعضاء النيابة بأنفسهم إجراء التحقيق اللازم فى المنازعات المشار إليها مع العناية بأن يستظهر التحقيق سن الحضانة ومن له الحق فيها ومن تتحقق مصلحته بتسليمه إليها وذلك من خلال سماع أقوال طرفى النزاع والشهود ورجال الإدارة ومناقشة الصغير إذا تطلب الأمر ذلك وفحص المستندات والأوراق المقدمة فى هذه الشأن ، وطلب تحريات رجال الشرطة عند الاقتضاء .

ويجب المبادرة إلى إجراء التحقيق المشار إليه فور عرض محضر الاستدلالات المحرر بشأن النزاع أو تقديم طلب الحضانة وإنجازه فى أقرب وقت مستطاع .

وقد نصت المادة (71) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " ينشأ نظام لتأمين الأسرة من بين أهدافه ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الأقارب . يتولى الإشراف على تنفيذه بنك ناصر الاجتماعي.

ويصدر بقواعد هذا النظام وإجراءاته وطرق تمويله قرار من وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات .

والواضح من هذا النص إنشاء نظام تأمينى للأسرة يهدف إلى ضمان تنفيذ أحكام النفقات للزوجة والمطلقة والأولاد والأقارب وقد نص المشروع على أن يشرف بنك ناصر الاجتماعى على تنفيذ هذا النظام ويصدر بقواعده وإجراءاته قرار من وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات . (المذكرة الإيضاحية للقانون) .

أنشأ هذا النص لأول مرة النظام التأمينى للأسرة ، وهو نظام بهدف إلى خدمة الأسرة من خلال ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الأقارب ، وقد أناط النص الإشراف على تنفيذ الأحكام ببنك ناصر الاجتماعي .

وقد استلزم النص ضرورة قيام وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات بإصدار قواعد هذا النظام التأمينى للأسرة واجراءاته .

وقد نصت المادة (72) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " على بنك ناصر الاجتماعى أداء النفقات والأجور وما فى حكمها مما يحكم به للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الوالدين ، وذلك وفقا للقواعد والإجراءات التى يصدر بها قرار من وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات .

ناط المشروع بهذا البنك أداء ما يحكم به من ذلك للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الوالدين – وفقا للقواعد والحدود والضوابط التى يصدر بها قرار من وزير العدل ، بعد موافقة وزير التأمينات والشئون الاجتماعية . (المذكرة الإيضاحية للقانون) .

وأوجب النص على بنك ناصر الاجتماعى أداء النفقات والأجور وما فى حكمها مما يحكم به للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الوالدين وفقا للقواعد والإجراءات التى يصدر بها قرار من وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات .

وقد نصت المادة (73) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " على الوزارات والمصالح الحكومية ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام وجهات القطاع الخاص والهيئة القومية للتأمين الاجتماعى وإدارة التأمين والمعاشات للقوات المسلحة والنقابات المهنية وغيرها من جهات أخرى ، بناء على طلب من بنك ناصر الاجتماعى مرفق به صورة طبق الأصل من الصورة التنفيذية للحكم وما يفيد تمام الاعلان أن تقوم بخصم المبالغ فى الحدود التى يجوز الحجز عليها وفقا للمادة (76) من هذا القانون من المرتبات وما فى حكمها والمعاشات وإيداعها خزانة البنك فور وصول الطلب إليها ودون حاجة إلى إجراء آخر .

بنك ناصر يتولى النظام التأمينى ويؤدى النفقات المحكوم بها لمن تقدم ذكرهم لذا كان من حقه أن يطلب الجهات التى يتبعها المحكوم عليهم بخصم المبالغ فى الحدود المبينة قانونا وايداعها خزانة البنك فور وصول الطلب إليها ودون حاجة إلى اجراء آخر .

كما أن الجهات التى تقوم بالخصم هى الوزارات والمصالح والجهات الأخرى المبينة تفصيلا بالنص ، وهذه الجهات لا تقوم بالخصم إلا إذا طلب بنك ناصر ذلك .

ويجب أن يكون طلب البنك مشفوعا بمستندات محددة هى صورة طبق الأصل من الصورة التنفيذية للحكم ، من جهة ، وما يفيد تمام الإعلان من جهة أخرى .

ولا خيار لهذه الجهات فى الخصم بل يجب عليها أن تقوم بالخصم طالما كان الطلب مشفوعا بالمستندات الدالة على وجوب الخصم ولا يجوز لأى من تلك الجهات أن تزيد وتطلب اتخاذ أى إجراء آخر خلاف ما أورده النص وإلا كان خروجا يتطلب التعويض إذا كان هناك ضرر .

وقد نصت المادة (74) من القانون رقم (1) لسنة 2000 على أن " إذا كان المحكوم عليه من غير ذوى المرتبات أو الأجور أو المعاشات وما فى حكمها ، وجب عليه أن يودع المبلغ المحكوم به خزانة بنك ناصر الاجتماعى أو أحد فروعه أو وحدة الشئون الاجتماعية الذى يقع محل إقامته فى دائرة أى منها فى الأسبوع الأول من كل شهر متى قام البنك بالتنبيه عليه بالوفاء .

وإذا كان الأشخاص المحكوم عليهم من غير ذوى المرتبات أو الأجور أو المعاشات وما فى حكمها أوجب عليهم أن يودعوا المبالغ المحكوم بها عليهم خزانة بنك ناصر الاجتماعى أو أحد فروعه أو وحدة الشئون الاجتماعية الذى يقع محل إقامته فى دائرة أى منها فى الأسبوع الأول من كل شهر متى نبه عليه البنك بالوفاء .

والملاحظ فى هذا النص أنه لم يحدد الوسيلة التى يتم بها التنبيه بالوفاء الأمر الذى نرى معه بأنه يجوز أن يكون بأى وسيلة تتم كتابه كإعلان المدين على يد محضر أو بخطاب مسجل بعلم الوصول وهذا يؤدى الغرض من النص .

وقد نصت المادة (75) من القانون رقم (1) لسنة 2000 على أنه لبنك ناصر الاجتماعى استيفاء ، ما قام بأدائه من نفقات وأجور وما فى حكمها وجميع ما تكبده من مصاريف فعلية أنفقها بسبب امتناع المحكوم عليه عن أدائها .

وكان القانون رقم 62 لسنة 1976 بشأن تعديل أحكام بعض النفقات يجعل وفاء البنك بهذه الديون فى حدود المبالغ التى تخصص لهذا الغرض

وقد نص المشروع على حلول البنك محل المستحقين فى النفقة فى تحصيلها من المحكوم عليه ، وما تكبده البنك من مصاريف . (المذكرة الإيضاحية) .

والملاحظ فى هذا النص أنه أجاز لبنك ناصر الاجتماعى استيفاء ما قام بأدائه من نفقات وأجور وما فى حكمها وجميع المصاريف التى تكبدها بسبب امتناع المحكوم عليه عن أدائها .

وقد نصت المادة (76) من القانون رقم (1) لسنة 2000 على أن " استثناء مما تقرره القوانين فى شأن قواعد الحجز على المرتبات أو الأجور أو المعاشات وما فى حكمها ، يكون الحد الأقصى لما يجوز الحجز عليه منها وفاء لدين نفقة أو أجر أو ما فى حكمها للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الوالدين فى حدود النسب الآتية :

25% للزوجة أو المطلقة ، وتكون 40% فى حالة وجود أكثر من واحدة .

25% للوالدين أو أيهما .

35% للولدين أو أقل .

40% للزوجة أو المطلقة ولولد أو اثنين والوالدين أو أيهما .

هـ) 50% للزوجة أو المطلقة وأكثر من ولدين والوالدين أو أيهما .

وفى جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد النسبة التى يجوز الحجز عليها على 50% تقسم بين المستحقين بنسبة ما حكم به لكل منهم .

والمشرع بهذا النص رفع النسب التى يجوز الحجز عليها من مرتب أو أجر أو معاش المحكوم عليه :

فقد رفعها المشروع لتصل إلى 60% بدلا من 40% فى النصوص القائمة ، وهذا مما يحقق العدالة والتيسير بتمكين المحكوم لهم من مواجهة أعباء الحياة ويحفز المحكوم عليه لمراعاة الالتزامات التى تفرضها عليه أحكام الشريعة الإسلامية والأخلاق . (المذكرة الإيضاحية) .

وتضمنت المادة 76 رفع النسب التى يجوز الحجز عليها وفاءا لدين النفقة أو الأجور أو ما فى حكمها للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الوالدين فى حدود أوردتها المادة .

ولقد كان نص المادة 4 من القانون 62 لسنة 1976 يحدد النسب كما يلى :

استثناء مما تقرره القوانين فى شأن الحجز على المرتبات أو الأجور أو المعاشات وما فى حكمها يكون الحد الأقصى لما يجوز الحجز عليه منها وفاء لدين مما نص عليه فى المادة (1) من هذا القانون فى حدود النسب الآتية :

25 % للزوجة أو المطلقة ، وفى حالة وجود أكثر من واحدة يوزع هذا القدر بينهن بنسبة ما حكم به لكل منهن .

35% للابن الواحد أو أكثر على أن يوزع بينهم بنسبة ما حكم به لكل منهم .

40 % للزوجة أو المطلقة والابن الواحد أو أكثر أو الوالدين .

وفى جميع الأحوال لا يجوز أن تجاوز النسب التى يجوز الحجز عليها 40% أيا كان دين النفقة المحجوز من أجله .

وقد نصت المادة (76) مكررا من القانون رقم (1) لسنة 2000 على أن " إذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم النهائى الصادر فى دعاوى النفقات والأجور وما فى حكمها جاز للمحكوم له أن يرفع الأمر إلى المحكمة التى أصدرت الحكم أو التى يجرى التنفيذ بدائرتها ، ومتى ثبت لديها إن المحكوم عليه قادر على القيام بأداء ما حكم به وأمرته بالأداء ولم يمتثل حكمت بحبسه مدة لا تزيد على ثلاثين يوما " .

" فإذا أدى المحكوم عليه ما حكم به أو أحضر كفيلا يقبله الصادر لصالحه الحكم ، فإنه يخلى سبيله وذلك كله دون إخلال بحق المحكوم له فى التنفيذ بالطرق العادية "

" ولا يجوز فى الأحوال التى تطبق فيها هذه المادة السير فى الاجراءات المنصوص عليها فى المادة (293) من قانون العقوبات ما لم يكن المحكوم له قد استنفذ الاجراءات المشار إليها فى الفقرة الأولى " .

" وإذا نفذ بالإكراه البدنى على شخص وفقا لحكم هذه المادة ، ثم حكت عليه بسبب الواقعة ذاتها بعقوبة الحبس طبقا للمادة (293) من قانون العقوبات ، استنزلت مدة الإكراه البدنى الأولى من مدة الحبس المحكوم بها ، فإذا حكم عليه بغرامة خفضت عند التنفيذ بمقدار خمسة جنيهات عن كل يوم من أيام الإكراه البدنى الذى سبق انفاذه عليه " .

أعاد المشرع بموجب هذا النص الحبس وذلك فى حالة امتناع الزوج عن تنفيذ حكم النفقة .

والمقصود بدين النفقة فى حكم المادة المذكورة هو دين النفقة الواجبة المقررة وهى المفروضة بحكم الشرع متى تحقق سبب وجوبها وبالتالى فإنه يخرج من هذا النطاق النفقة المؤقتة التى يقضى بها للزوجة أو بصغارها حتى يقضى فى أصل دعوى النفقة عملا بالمادة 1/16 من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 (المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985) ، والنفقة الوقتية التى يصدر بها أمر من المحكمة المنظور أمامها أصل دعوى النفقة للأبناء الكبار أو الوالدين عملا بالمادة الأولى من القانون رقم 62 لسنة 1976 لأنها نفقة وقتية وليست نهائية وقد لا يقضى فى أصل الدعوى بالنفقة النهائية . (موسوعة الفقة والقضاء – المستشار عزمى البكرى – ص637) .

والسبب فى اشتراط نهائية الحكم ، أن الحبس مضر بمن يقع عليه ضرر غير قابل للتعويض ولم يجزه القانون إلا لضرورة خاصة فلا يجوز توقيعه إلا إذا كان السبب الموجب له غير قابل للزوال . (منشور الحقانية 1911/3/17 رقم 1695)

كما أن تنفيذ الحكم الصادر بحبس المحكوم عليه لامتناعه عن دفع النفقة المطلوبة لا يمنع من التنفيذ على أموال المحكوم عليه بالطرق الأخرى المقررة قانونا نظير المبلغ المحكوم بالحبس من أجله ، ولكن لا يجوز التنفيذ بالحبس عن ذات المبلغ سوى مرة واحدة . (منشور الخقانية 1916/2/17 رقم 25) .

والامتناع عن تنفيذ الحكم كما يكون صراحة يكون ضمنا ، ويكفى لاعتبار المدين ممتنعا عن الدفع سكوته عن أداء النفقة بعد إعلانه بالحكم الصادر فيها خصوصا وأن المحكمة المختصة بدعوى الحبس تتبع فى إجراءاتها الضمانات الكافية فهى لا تحكم بالحبس إلا بعد أمر المحكوم عليه بالدفع وعدم امتثاله . (المستشار محمد عزمى البكرى – المرجع السابق ص639) .

كما يجب أن يثبت لدى المحكمة قدرة المحكوم عليه على القيام بأداء ما حكم به . وشرط القدرة على التنفيذ منوط بيسار المحكوم عليه بحيث يكون فى استطاعته الوفاء بالنفقة المحكوم بها وفقا للحكم المنفذ به . أما إذا كان المحكوم عليه معسرا فلا يجاب المحكوم له إلى طلب الحبس الذى شرع للتوصل إلى قضاء الدين فلا يكون فى حبس المحكوم عليه فائدة فلن يؤدى حبس المدين إلى وفائه بالدين . (المستشار عزمى البكرى المرجع السابق ص640) .

ويكون الإثبات فى دعوى الحبس قائما بذاته ، ومنفصلا عن الإثبات الذى تم أمام المحكمة التى أصدرت الحكم بالنفقة موضوع دعوى الحبس . فقد تطلبت المادة 76 مكررا أن يثبت من جديد أمام المحكمة قدرة المحكوم عليه على القيام بأداء ما حكم به ، (متى ثبت لديها) ، وعلى هذا لا يكون حكم النفقة بذاته دليلا على اليسار أمام قاضى الحبس ، وأن كان يعتبر قرينة على اليسار تقبل إثبات العكس . ذلك أن شهادة الاستكشاف تكفى وحدها للقضاء وبالنفقات بأنواعها وأجرة الحضانة والرضاعة وأجرة المسكن والشروط التى يتوقف عليها القضاء بشئ مما ذكر . وشهادة الاستكشاف عند القفهاء هى مجرد بيان حال المشهود عليه ، وليس من اللازم أن يحلف الشاهد بها عينا . وعلى هذا الأساس فإن شهادة الاستكشاف تكفى لإظهار اليسار أمام قاضى النفقة ، وأمام قاضى الحبس لأنها شهادة على حال المشهود عليه يسر أو عسرا . (المستشار أحمد نصر الندى – ص290 – المرجع السابق) .

وإذا حضر الزوج أمام قاضى الحبس واثبت إعساره – التالى للحكم الصادر بالنفقة – فإن القاضى لا يحبسه لأن الحبس عقوبة لا يستوجبها إلا الظالم ولم يظهر ظلم الزوج وحيفه ، إنما ثبت عدم قدرته على أداء المقضى به . وإذا لم يكن المدعى عليه حاضرا بالجلسة ، فإن قرار المحكمة – بأمره بأداء المقضى به – يعلن إليه بمعرفة قلم الكتاب ، باعتبار الأمر صادرا منها طبقا للنص ، لا بناء على طلب مدعى الحبس ، ويجوز للمحكمة أن تكلف الآخر بذلك . (انظر ص391 – المرجع السابق) .

والعقوبة فى دعوى الحبس لا تتجزأ فإذا دفع المحكوم عليه بعض المبلغ المحكوم بالحبس من أجله فلا يترتب عليه وقع العقوبة بمقدار ما يقابله من المدة المحكوم بها ويستمر تنفيذ الحكم بكل المدة المحكوم بها إلى أن يدفع جميع المبلغ الذى حكم من أجله . (منشور وزارة العدل 1933/1/25) .

وقد نصت المادة (77) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " فى حالة التزاحم بين الديون تكون الأولوية لدين نفقة الزوجة أو المطلقة فنفقة الأولاد ، فنفقة الوالدين ، فنفقة الأقارب ، ثم الديون الأخرى " .

وقد أعطى المشرع فى هذا النص أولوية لدين نفقة الزوجة أو المطلقة وذلك فى حالة التزاحم بين الديون فرتب الأولوية كما يلى :

نفقة الزوجة أو المطلقة .

نفقة الأولاد .

نفقة الوالدين .

نفقة الأقارب .

الديون الأخرى .

وقد نصت المادة (78) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه إلى أن " لا يترتب على الإشكال فى تنفيذ أحكام النفقة المشار إليها فى المادة السابقة وقف إجراءات التنفيذ " .

"والملاحظ فى هذا النص عدم إيقاف إجراءات تنفيذ أحكام النفقة ولو استشكل فيها : إذ لم يرتب المشروع على الإشكال فى تنفيذ أحكام النفقة الصادرة للزوجة أو المطلقة و الأولاد أو الوالدين أو الأقارب وقف إجراء تنفيذها ـ وذلك خروجاً على القواعد العامة لمراعاة حاجة المحكوم لهم بالنفقة " (المذكرة الإيضاحية)

وطبقاً لهذا النص بأنه لا يترتب على الإشكال فى تنفيذ أحكام النفقة وقف إجراءات التنفيذ خلافا للقاعدة العامة التى ترتب على الإشكال فى التنفيذ وقف إجراءات التنفيذ فحرص المشرع على عدم تطبيق هذه القاعدة بشأن تنفيذ أحكام النفقة وهذا الأمر كانت تنص عليه المادة الثانية من القانون 62 لسنة 1976 .

وقد نصت المادة (79) من القانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه على أن : "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أى قانون آخر يعاقب بالحبس الذى لا تقل مدته عن ستة اشهر كل من توصل إلى الحصول على أية مبالغ من بنك ناصر الاجتماعى نفاذا لحكم أو لأمر صدر استنادا إلى أحكام هذا القانون بناء على إجراءات أو أدلة صورية أو مصطنعة مع علمه بذلك " .

" وتكون العقوبة الحبس الذى لا تزيد مدته على سنتين لكل من تحصل من بنك ناصر الاجتماعى على مبالغ غير مستحقة له مع علمه بذلك مع إلزامه بردها ".

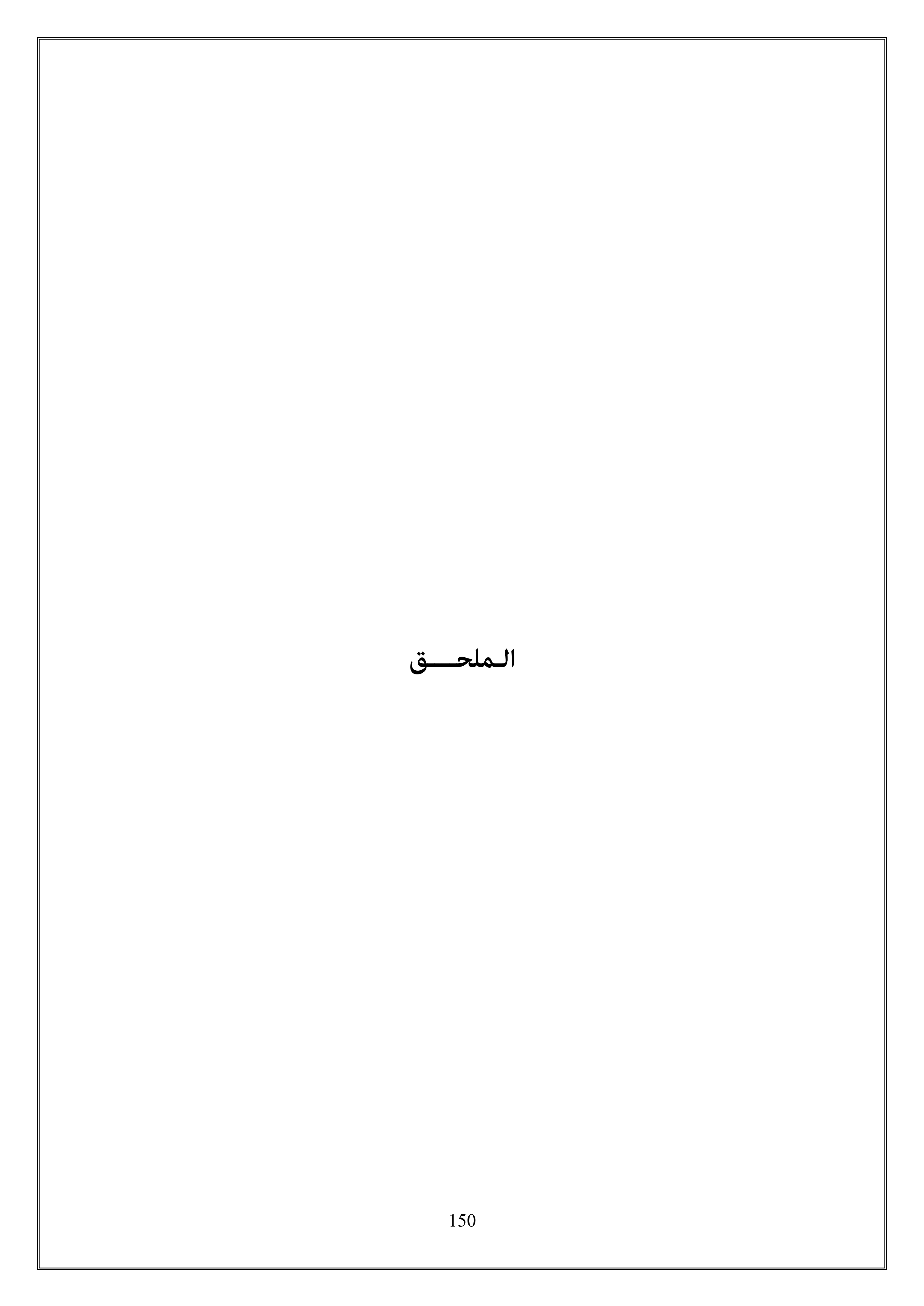
" وعلى ذلك عاقب المشروع كل من توصل إلى الحصول على أية مبالغ من بنك ناصر الاجتماعى نفاذا لحكم أو أمر مما نص عليه القانون صدر بناء على إجراءات أو أدلة مصطنعة أو صورية ـ وذلك بعقوبة الحبس الذى لا تقل مدته على ستة شهور .

" وتكون العقوبة الحبس الذى لا تزيد مدته على سنتين لكل من تحصل من بنك ناصر على مبالغ غير مستحقة له مع علمه بذلك " (المذكرة الايضاحية)

والمشرع حرص على النص للتأكيد على معاقبة من يتوصل إلى الحصول على أية مبالغ من بنك ناصر الاجتماعى نفاذا لحكم أو لأمر صادر استنادا إلى أحكام هذا القانون بناء على إجراءات أو أدلة صورية . أو مصطنعة مع علمه بذلك بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر .

كما شدد العقوبة بجعلها الحبس مدة لا تزيد على سنتين فى حالة الحصول على مبالغ غير مستحقة مع العلم بذلك مع إلزامه بالرد .

ولا يمنع من تطبيق أية عقوبة أخرى أشد بخلاف المنصوص عليها بهذه المادة في قانون العقوبات أو أى قانون آخر .



الـملحـــق

نصوص قانون محكمة الأسرة

قانون رقم 10 لسنة 2004 بإصدار قانون محاكم الأسرة

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتى نصه وقد أصدرناه

(المادة الأولى)

يعمل بأحكام القانون المرفق فى شأن إنشاء محاكم الأسرة . ويلغى كل حكم يخالف أحكامه .

(المادة الثانية)

على محاكم الدرجة الأولى الجزئية والابتدائية أن تحيل من تلقاء نفسها ما يوجد لديها من دعاوى أصبحت بمقتضى أحكام القانون المرفق من اختصاص محاكم الأسرة وذلك بالحالة التى تكون عليها وبدون رسوم وفى حالة غياب أحد الخصوم يقوم قلم الكتاب بإعلانه بأمر الإحالة مع تكليفه بالحضور فى الميعاد أمام محكمة الأسرة التى أحيلت إليها الدعوى .

وتلتزم محاكم الأسرة بنظر الدعاوى التى تحال إليها تطبيقا لأحكام الفقرة السابقة . دون عرضها على مكاتب تسوية المنازعات الأسرية المنصوص عليها فى القانون المرفق .

ولا تسرى الفقرة الأولى على الدعاوى المحكوم فيها أو الدعاوى المؤجلة للنطق بالحكم وتبقى الأحكام الصادرة فى هذه الدعاوى خاضعة للقواعد المنظمة لطرق الطعن فيها السارية قبل العمل بهذا القانون .

(المادة الثالثة)

تستمر محكمة لنقض ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية فى نظر الطعون المرفوعة أمامها قبل التاريخ العمل بأحكام القانون المرفق عن الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الجزئية والابتدائية ومحاكم الاستئناف على حسب الأحوال فى الدعاوى التى أصبحت بموجبه من اختصاص محاكم الأسرة .

(المادة الرابعة)

يصدر وزير العدل القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام القانون المرفق وذلك خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره .

(المادة الخامسة)

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به اعتبارا من أول أكتوبر سنة 2004 يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وينفذ كقانون من قوانينها .

(حسنى مبارك)

صدر برئاسة الجمهورية فى 26 المحرم سنة 1425 هـ-الموافق 17 مارس سنة 2004 م .

قانون إنشاء محاكم الأسرة

مادة (1) : تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية محكمة للأسرة يكون تعيين مقرها بقرار من وزير العدل .

وتنشأ فى دائرة اختصاص كل محكمة من محاكم الاستئناف دوائر استئنافية متخصصة لنظر طعون الاستئناف التى ترفع إليها فى الأحوال التى يجيزها القانون عن الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الأسرة .

وتنعقد هذه الدوائر الاستئنافية فى دوائر اختصاص المحاكم الابتدائية . ويجوز أن تنعقد محاكم الأسرة أو دوائرها الاستئنافية عند الضرورة فى أى مكان فى دائرة اختصاصها أو خارج هذه الدوائر وذلك بقرار يصدر من وزير العدل بناء على طلب رئيس المحكمة الابتدائية أو رئيس محكمة الاستئناف بحسب الأحوال .

مادة (2) : تؤلف محكمة الأسرة من ثلاثة قضاة يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية ويعاون المحكمة فى الدعاوى المنصوص عليها فى المادة (11) من هذا القانون خبيران أحدهما من الأخصائيين النفسيين يكون أحدهما على الأقل من النساء .

وتؤلف الدائرة الاستئنافية من ثلاثة من المستشارين بمحكمة الاستئناف يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف وللدائرة أن تستعين بمن تراه من الأخصائيين .

ويعين الخبيران المشار إليهما من بين المقيدين فى الجداول التى يصدر بها قرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الشئون الاجتماعية أو وزير الصحة بحسب الأحوال .

مادة (3) : تختص محاكم الأسرة دون غيرها بنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية التى ينعقد الاختصاص بها للمحاكم الجزئية والابتدائية طبقا لأحكام قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون (1) لسنة 2000 .

ويسرى أمام محاكم الأسرة فى شأن صحف الدعاوى التى كانت تختص بها المحاكم الجزئية وفى شأن إعفاء دعاوى النفقات وما فى حكمها شاملة دعاوى الحبس لامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الأحكام الصادرة بها أحكام المادة (3) من القانون ذاته .

واستثناء من أحكام الفقرة الأولى يختص رئيس محكمة الأسرة بإصدار شهادات الوفاة والوراثة ويجوز له أن يحيلها إلى المحكمة عند قيام نزاع جدى فى شأنها .

كما يختص دون غيره بإصدار أمر على عريضة فى المسائل المنصوص عليها فى المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم 1 لسنة 2000 وذلك بصفته قاضيا للأمور الوقتية .

مادة (4) : تنشأ نيابة متخصصة لشئون الأسرة تتولى المهام المخولة للنيابة العامة أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية .

وتتولى نيابة شئون الأسرة فى الدعاوى والطعون التى تختص بنظرها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية – الاختصاصات المخولة للنيابة العامة قانونا ويكون تداخلها فى تلك الدعاوى والطعون وجوبيا وإلا كان الحكم باطلا . وعلى نيابة شئون الأسرة إيداع مذكرة بالرأى فى كل دعوى أو طعن وكلما طلبت منها المحكمة ذلك .

وتشرف نيابة شئون الأسرة على أقلام كتاب محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية عند قيام الدعاوى والطعون المشار إليها واستيفاء مستنداتها ومذكراتها طبقا للمادة (65) من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

مادة (5) : تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية مكتب أو أكثر لتسوية المنازعات الأسرية يتبع وزارة العدل ويضم عددا كافيا من الأخصائيين القانونيين والاجتماعيين والنفسيين الذين يصدر بقواعد اختيارهم قرار من وزير العدل بعد التشاور مع الوزراء المعنيين .

ويرأس كل مكتب أحد ذوى الخبرة من القانونيين أو من غيرهم من المتخصصين فى شئون الأسرة المقيدين فى جدول خاص يعد لذلك فى وزارة العدل يصدر بقواعد وإجراءات وشروط القيد فى هذا الجدول قرار من وزير العدل .

مادة (6) : فى غير دعاوى الأحوال الشخصية التى لا يجوز فيها الصلح والدعاوى المستعجلة ومنازعات التنفيذ والأوامر الوقتية يجب على من يرغب فى إقامة دعوى بشأن إحدى مسائل الأحوال الشخصية التى تختص بها محاكم الأسرة أن يقدم طلبا لتسوية النزاع إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية المختص .

وتتولى هيئة المكتب الاجتماعى بأطراف النزاع وبعد سماع أقوالهم تقوم بتبصيرهم بجوانبه المختلفة وآثاره وعواقب التمادى فيه وتبدى لهم النصح والإرشاد فى محاولة للتسوية وديا حفاظا على كيان الأسرة .

مادة (7) : يصدر وزير العدل قرارا يتضمن تشكيل مكاتب تسوية المنازعات الأسرية وتعيين مقار عملها وإجراءات تقديم طلبات التسوية إليها وقيدها والإخطار بها وبما تحدده من جلسات وإجراءات العمل فى هذه المكاتب والقواعد والإجراءات التى تتخذ فى سبيل الصلح وغير ذلك مما يستلزمه القيام بمهام التسوية . ويكون اللجوء إلى تلك المكاتب بدون رسوم .

مادة (8) : يجب أن تنتهى التسوية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم الطلب ولا يجوز تجاوز هذه المدة إلا باتفاق الخصوم فإذا تم الصلح يتولى رئيس مكتب تسوية المنازعات الأسرية إثباته فى محضر يوقعه أطراف النزاع ويلحق بمحضر الجلسة التى تم فيها وتكون له قوة السندات واجبة التنفيذ وينتهى به النزاع فى حدود ما تم الصلح فيه .

وإذا لم تسفر الجهود عن تسوية النزاع وديا فى جميع عناصره أو بعضها وأصر الطالب على استكمال السير فيه يحرر محضر بما تم منه ويوقع من أطراف النزاع أو الحاضرين عنهم ويرفق به تقارير الأخصائيين وتقرير من رئيس المكتب وترسل جميعها إلى قلم كتاب محكمة الأسرة المختصة التى ترفع إليها الدعوى وذلك فى موعد غايته سبعة أيام من تاريخ طلب أى من أطراف النزاع وذلك للسير فى الإجراءات القضائية فيما لم يتفق عليه أطراف المنازعة .

مادة (9) : لا تقبل الدعوى التى ترفع ابتداء إلى محاكم الأسرة بشأن المنازعات التى تختص به فى المسائل التى يجوز فيها الصلح طبقا للمادة (6) دون تقديم طلب التسوية إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية المختص ليتولى مساعى التسوية بين أطرافها وفقا لحكم المادة (8) .

وللمحكمة أن تأمر بإحالة الدعوى إلى المكتب المختص للقيام بمهمة التسوية وفقا لأحكام هذا القانون وذلك بدلا من القضاء بعدم قبول الدعوى .

مادة (10) : تعقد جلسات محاكم الأسرة والدوائر الاستئنافية فى أماكن منفصلة عن أماكن انعقاد جلسات المحاكم الأخرى وتزود بما يلزم من الوسائل التى تتناسب مع طبيعة المنازعات وأطرافها وما قد تقتضيه من حضور الصغار تلك الجلسات للاستماع إلى أقوالهم .

وتسترشد المحكمة فى أحكامها وقراراتها بما تقتضيه مصالح الطفل الفضلى .

مادة (11) : يكون حضور الخبيرين المنصوص عليهما فى المادة (2) من هذا القانون جلسات محكمة الأسرة وجوبيا فى دعاوى الطلاق والتطليق والتفريق الجسمانى والفسخ وبطلان الزواج وحضانة الصغير ومسكن حضانته وحفظه ورؤيته وضمه والانتقال به وكذلك فى دعاوى النسب والطاعة .

وللمحكمة أن تستعين بهما فى غير ذلك من مسائل الأحوال الشخصية إذا رأت ضرورة لذلك .

وعلى كل منهما أن يقدم للمحكمة تقريرا فى مجال تخصصه .

مادة (12) : تكون محكمة الأسرة المختصة محليا بنظر دعوى ترفع إليها من أحد الزوجين مختصة محليا دون غيرها بنظر جميع الدعاوى التى ترفع بعد ذلك من أيهما أو تكون متعلقة أو مترتبة على الزواج أو الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسمانى أو الفسخ وكذلك دعاوى النفقات أو الأجور وما فى حكمها سواء للزوجة أو الأولاد أو الأقارب ودعاوى الحبس لامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الأحكام الصادرة بها حضانة الصغير وحفظه ورؤيته وضمه والانتقال به ومسكن حضانته وجميع دعاوى الأحوال الشخصية وذلك كله مع سريان أحكام الفقرتين الرابعة والخامسة من المادة (10) من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية المشار إليه .

وينشأ بقلم كتاب المحكمة المشار إليها لدى رفع أول دعوى ملف للأسرة تودع فيه أوراق هذه الدعوى وأوراق جميع الدعاوى الأخرى التى ترفع بعد ذلك وتكون متعلقة بذات الأسرة .

مادة (13) : يتبع أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية القواعد والإجراءات المقررة فى هذا القانون وفى قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية المشار إليه وتطبق فيما لم يرد به نص خاص فيهما أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية وأحكام قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية وأحكام القانون المدنى فى شأن إدارة وتصفية التركات .

مادة (14) : مع عدم الإخلال بأحكام المادة (250) من قانون المرافعات المدنية والتجارية تكون الأحكام والقرارات الصادرة من الدوائر الاستئنافية غير قابلة للطعن فيها بطريق النقض .

مادة (15) : تنشأ بكل محكمة أسرة إدارة خاصة لتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها أو من دوائرها الاستئنافية تزود بعدد كاف من محضرى التنفيذ المؤهلين المدربين الذين يصدر بتحديدهم قرار من رئيس المحكمة . ويتولى الإشراف على هذه الإدارة قاض للتنفيذ تختاره الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية من بين قضاء محكمة الأسرة فى دائرة تلك المحكمة .

المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون

بإنشاء محاكم الأسرة

يعنى الدستور المصرى بالأسرة وتنص المادة (9) منه فى باب المقومات الأساسية للمجتمع على أن " الأسرة أساس المجتمع قوامها الدين والأخلاق والوطنية وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصيل للأسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد مع تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العلاقات داخل المجتمع المصرى " وتنص المادة (10) على أن " تكفل الدولة حماية الأمومة والطفولة وترعى النشء والشباب وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم " وتوجب المادة (11) أن تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها فى المجتمع ومساواتها بالرجل فى ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية دون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية " . وترعى الشريعة الإسلامية الأسرة وتوجب الحفاظ عليها بحسبانها نعمة من الله يمتن بها على خلقه إذ يقول تعالى " والله جعل لكم من أنفسكم أزواجا وجعل لكم من أزواجكم بنين وحفدة رزقكم من الطيبات أفبالباطل يؤمنون وبنعمة الله هم يكفرون " " سورة النحل آية 72 " وأجبت الشريعة حماية الأسرة ورعاية أفرادها وفى الحديث الشريف " كفى بالمرء شراً أن يضيع من يعول " وكرمت الشريعة المرأة – على نحو لا مزيد عليه وذلك بحسبان أن المرأة شريك فى الأسرة : أما كانت أم بنتا وزوجة كانت أم أختا . وتنجو التشريعات المقارنة فى دول عديدة مثل استراليا وكندا – فى سبيل إصلاح حال الأسرة وتعزيز استقرارها وحمايتها من دواعى التصدع أو الاضطراب وحسم ما يثور داخلها من منازعات – منحى تخصيص محكمة تختص بنظر شئونها وعلاج مشكلاتها والقيام فى ذلك بوظيفة اجتماعية خاصة تعجل بإنهاء تلك المنازعات بالتسوية الودية أو بحكم قضائى ناجز .

ولقد سبق أن نادى مجلس الشورى المصرى فى تقريره عن تيسير إجراءات التقاضى سنة 1998 بإنشاء محكمة للأسرة تختص بالنظر فى دعاوى التطليق وما يرتبط بها من طلب نفقة للزوجة ومؤخر الصداق ونفقة الصغار وحضانتهم وتوفير مسكن لإيوائهم بحيث تحكم فى هذه المسائل المرتبطة والمترتبة حتما على الحكم بالتطليق دون حاجة إلى إلجاء الزوجة إلى رفع عدة دعاوى منفصلة لكل مسألة من تلك وقد أخذ قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم 1 لسنة 2000 فى المادة 10 منه باقتراح مجلس الشورى السالف ذكره إذ نصت فقرتها الثانية على أن يكون للمحكمة الابتدائية المختصة محليا بنظر دعوى الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسمانى – دون غيرها – الحكم ابتدائيا فى دعاوى النفقات أو الأجور وما فى حكمها سواء للزوجة أو والأولاد أو الأقارب وحضانة الصغير وحفظه ورؤيته وضمه والانتقال به ومسكن حضانته .

ولما كان التطبيق العملى لهذا الحكم قد كشف عن عدم كفايته لتحقيق غايات الأخذ بنظام محكمة الأسرة بالمعنى الدقيق والشامل كما عرفته النظم المقارنة والكفيل بتحقيق عدالة أوفر وأقرب منالا ولما تمليه ضرورات توفير مقومات خاصة لهذه المحكمة تجعلها ملائمة لطبيعة المنازعات التى تطرح عليها والمتقاضين الذين يلجأون إليها والأشخاص الذين يشهدون جلساتها والصغار منهم على وجه الخصوص ، فقد صار لزاما استحداث تشريع مستقل ينشئ محاكم للأسرة تفى بالغرض المنشود وتستوفى المقومات المشار إليها .

يقوم عليها قضاة مؤهلون ومتخصصون وأخصائيون اجتماعيون ونفسيون مدربون ونيابة متخصصة لشئون الأسرة تتولى تهيئة الدعوى .

ومكاتب لتسوية المنازعات الأسرية تقوم بداءة بدور توفيقى إصلاحى ابتغاء إنهاء المنازعات صلحا ما استطاعت إلى ذلك سبيلا .

ويبتغى هذا المشروع إدخال نظام متكامل لمحكمة الأسرة فى التنظيم القضائى المصرى بتخصيص محكمة لنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية للولاية على النفس والولاية على المال بحيث تجمع هذه المحكمة شتات ما يثار بين أطراف الأسرة الواحدة من دعاوى بشأن تلك المسائل جميعها على منصة واحدة متخصصة وداخل قاعة مبنى قضائى واحد متميز وفى ذلك تيسير للإجراءات وتخفيف عن الأسرة وتعميق للأخذ بمبدأ التخصص وبما يحققه من عدالة ناجزة .

وإذا كان الوضع القائم وفقا لقانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية المشار إليه وعلى ما تنص عليه المادتان 9 ، 10 منه يتمثل فى وجود محاكم جزئية تختص بنظر المسائل الواردة بالمادة (9) ويكون حكمها قابلا للطعن بالاستئناف ما لم ينص القانون على نهائيته وتختص المحاكم الابتدائية بنظر دعاوى الأحوال الشخصية التى لا تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية وأجازت المادة (62) من ذلك القانون للخصوم وللنيابة العامة الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من هذه المحاكم فى مواد الحجز والغيبة والمساعدة القضائية وعزل الوصى وسلب الولاية أو الوصاية والحساب فإن اختصار الإجراءات وتبسيطها بما يلائم طبيعة الأحوال الشخصية ويحقق استقرار الأسرة ومراكزها القانونية يقتضى أن تجمع محكمة الأسرة فى اختصاصها - كمحكمة ابتدائية ذات تشكيل خاص ومتخصص ما هو معهود به الوضع القائم إلى المحاكم الجزئية والابتدائية وأن يسند إلى رئيس محكمة الأسرة بحسبانها المحكمة المختصة وبصفته قاضيا للأمور الوقتية إصدار الأوامر على العرائض فى المسائل المنصوص عليها فى المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم (1) لسنة 2000 م وكذلك إصدار شهادات الوفاة والوراثة على أن يكون له إحالتها إلى محكمة الأسرة عند قيام نزاع جدى فى شأنها وعلى أن يستأنف من أحكام وقرارات محكمة الأسرة ما كان يجوز استئنافه من أحكام وقرارات تلك المحاكم الجزئية والابتدائية ويطرح الاستئناف فى جميع الأحوال على محكمة متخصصة مؤلفة من ثلاثة من مستشارى محكمة الاستئناف أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف وفى ذلك ما يغنى عن الطعن بطريق النقض فى دعاوى الأحوال الشخصية ويحقق الاستقرار الواجب لأوضاعها عدا ما تدعو إليه ضرورات الطعن بالنقض لمصلحة القانون وفقا لحكم المادة (250) من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

من أجل ما تقدم كله وفى سبيل تحقيقه فقد أعد مشروع القانون المرفق متضمنا خمس عشرة مادة فضلا عن مواد الإصدار التى تضمنت النص على أن يصدر وزير العدل القرارات اللازمة لتنفيذ أحكامه .

وتتمثل أهم أحكام المشروع فيما يأتى :

إنشاء محكمة تسمى محكمة الأسرة فى دائرة اختصاص كل محكمة جزئية على نحو يلبى احتياجات مواطنيها ويقرب العدالة إليهم فى أحوالهم الشخصية وكذلك إنشاء دوائر استئنافية متخصصة فى دائرة كل من محاكم الاستئناف لنظر طعون الاستئناف التى ترفع إليها عن أحكام محاكم الأسرة (مادة 1) على أن يكون انعقاد هذه الدوائر الاستئنافية فى دوائر اختصاص المحاكم الابتدائية وذلك فى مقار محاكم الأسرة كلما وجدت أو فى مقار محاكم الاستئناف أو مقار المحاكم الابتدائية .

تأليف محكمة الأسرة من ثلاثة قضاه يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية وهذا التعدد فى التشكيل مع اشتراط هذه الدرجة يحقق ضمانه أو فى تناسب اختصاصها بنظر ما كانت تختص به المحاكم الجزئية والابتدائية فى قضايا الأحوال الشخصية للنفس والمال ويعاون محكمة الأسرة فى نظرها دعاوى الطلاق والتطليق والتفريق الجسمانى والفسخ وبطلان الزواج وحضانة الصغير ومسكن حضانته وحفظه ورؤيته ودعاوى النسب والطاعة خبيران إحداهما من الأخصائيين الاجتماعيين والآخر من الأخصائيين النفسيين وأحدهما على الأقل من النساء ويكون حضورهما جلسات نظر تلك الدعاوى وجوبيا ويبقى للمحكمة حقها فى الاستعانة بالخبيرين فى غير تلك الدعاوى من مسائل الأحوال الشخصية كلما رأت ضرورة لذلك أما الدوائر الاستئنافية فتشكل من ثلاثة من مستشارى محكمة الاستئناف يكون أحدهما على الأقل بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف ولئن لم يوجب عليها المشروع أن يعاونها خبيران كمحكمة أول درجة فقد نص على جواز أن تستعين بمن تراه من الأخصائيين (المواد 11 ، 3 ، 2)

أسند المشروع لمحكمة الأسرة – دون غيرها الاختصاص بنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية التى ينعقد الاختصاص بنظرها للمحاكم الجزئية والابتدائية طبقا لقانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم 1 لسنة 2000 وتيسيرا على المتقاضين فقد استثنى المشروع الاختصاص بإصدار شهادات الوفاة والوراثة فناطه بحسب الأصل برئيس محكمة الأسرة وأجاز له إحالتها إلى المحكمة عند قيام نزاع جدى فى شأنها كما اختص رئيس محكمة الأسرة دون غيره بإصدار أوامر على عرائض فى المسائل المنصوص عليها فى المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم (1) لسنة 2000 وذلك بحسبانها المحكمة التى انعقد لها الاختصاص وبصفته قاضيا للأمور الوقتية .

وحرص المشروع على التخفيف عن المدعين فى الدعاوى التى كانت تختص بها المحاكم الجزئية طبقا لأحكام القانون رقم 1 لسنة 2000 المشار إليه فنص على أن يسرى أمام محاكم الأسرة فى شأن صحف تلك الدعاوى وفى شأن إعفاء دعاوى النفقات وما فى حكمها شاملة دعاوى الحبس لامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الأحكام الصادرة بها أحكام المادة (3) من ذلك القانون وهى التى تقرر الإعفاء من وجوب توقيع محام على هذه الصحف وتجيز للمحكمة عند الضرورة ندب محام للمدعى تتحمل أتعابه الخزانة وكذلك إعفاء دعاوى النفقات وما فى حكمها من الأجور والمصروفات بجميع أنواعها من كافة الرسوم القضائية فى كل مراحل التقاضى وبحيث يشمل هذا الإعفاء دعاوى الحبس لامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الأحكام الصادرة بهذه النفقات وما فى حكمها (المادة 3)

حرص المشروع على إنشاء نيابة متخصصة لشئون الأسرة أناط بها الاختصاصات الراهنة للنيابة العامة فى مسائل الأحوال الشخصية فى الدعاوى والطعون أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية وجعل تداخلها فى هذه الدعاوى والطعون وجوبيا وإلا كان الحكم باطلا وعهد المحكمة فى تهيئة دعاوى الأحوال الشخصية والطعون المشار إليها بما ييسر الفصل فيها خلال أجل قريب (المادة 4) .

استحدث المشروع مرحلة للتسوية فى المنازعات الأسرية تسبق مرحلة التقاضى وتتولاها مكاتب لتسوية المنازعات الأسرية على أن تتبع هذه المكاتب وزارة العدل وأن يكون اللجوء إليها بدون رسوم وهى مرحلة تتغيا إنهاء المنازعة صلحا كلما أمكن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم طلب التسوية إلى المكتب المختص يجوز أن تمتد خمسة عشر يوما أخرى باتفاق الخصوم فإذا تم الصلح فى هذا الأجل يتولى رئيس المكتب إثباته فى محضر يوقعه أطراف النزاع . وقد نص المشروع على أن تزود هذه المكاتب بمن يلزم من الأخصائيين القانونيين والاجتماعيين والنفسيين الذين يصدر بقواعد اختيارهم قرار من وزير العدل بعد التشاور مع الوزراء المعنيين وأن يصدر بتشكيل هذه المكاتب وتعيين مقار عملها وإجراءات تقديم طلبات التسوية إليها وقيدها والإخطار بها وبما تحدده من جلسات وإجراءات العمل فى هذه المكاتب قرار من وزير العدل (المواد 8 ، 7 ، 5)

وحرصا من المشروع على طريق سبيل التسوية الودية قبل اللجوء إلى التقاضى ينص المشروع على ألا تقبل الدعوى التى ترفع ابتداء إلى محاكم الأسرة فى المسائل التى يجوز فيها الصلح إلا بعد تقديم طلب التسوية إلى المكتب المختص ولمزيد من التيسير أجاز المشروع للمحكمة أن تأمر بإحالة الدعوى إلى المكتب المختص للقيام بمهمة التسوية وفقا لأحكام القانون وذلك بدلا من القضاء بعدم قبول الدعوى وذلك فى حالة إذا ما رفعت ابتداء إلى المحكمة دون تقديم طلب التسوية إلى المكتب المختص (المادة 9) .

أوجب المشروع أن تعقد محكمة الأسرة ودوائرها الاستئنافية جلساتها فى أماكن منفصلة عن أماكن انعقاد جلسات المحاكم الأخرى بعيدة عن أجواء هذه الجلسات تغلب عليها سمات الراحة والهدوء وتكون لائقة وملائمة لطبيعة ما يعرض عليها من منازعات ومن يتردد عليها وبخاصة الصغار للاستماع إلى أقوالهم فى مسائل الحضانة والرؤية وما إليها (المادة 10) .

وتحقيقا لغايات هذا المشروع نصت المادة (12) على أن يكون لمحكمة الأسرة المختصة محليا بنظر أول دعوى ترفع فيها من أحد الزوجين الاختصاص محليا دون غيرها بنظر جميع الدعاوى التى ترفع بعد ذلك من أيهما أو تكون متعلقة أو مترتبة على الزواج أو الطلاق أو التفريق الجسمانى أو الفسخ وكذلك دعاوى النفقات أو الأجور وما فى حكمها سواء للزوجة أو الأولاد أو الأقارب ودعاوى الحبس لامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الأحكام الصادرة بها وحضانة الصغير وحفظها ورؤيته وضمه والانتقال به ومسكن حضانته وجميع دعاوى الأحوال الشخصية التى ترفع لاحقا على تلك الدعوى الأولى وذلك كله مع التأكيد على سريان أحكام الفقرتين الرابعة والخامسة من المادة (10) من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم (1) لسنة 2000 وهى الأحكام المتعلقة بحق المحكمة أثناء سير الدعوى فى إصدار أحكام مؤقتة واجبة النفاذ بشأن الرؤية وتقرير نفقة وقتية لا يجوز الطعن عليها إلا بصدور الحكم النهائى فى الدعوى . كما أوجب المشروع فى المادة ذاتها أن ينشأ بقلم كتاب محكمة الأسرة لدى رفع أول دعوى ملف للأسرة تودع فيه أوراق هذه الدعوى وأوراق جميع الدعاوى اللاحقة .

وينص المشروع على أن يتبع أمام محاكم الأسرة والدوائر الاستئنافية القواعد والإجراءات المقررة فى هذا المشروع وفى قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم (1) لسنة 2000 المشار إليه ويطبق فيما لم يرد به نص خاص فى أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية وأحكام الإثبات فى المواد المدنية والتجارية سواء كانت أحكاما موضوعية أم جزئية وأحكام القانون المدنى فى شأن إدارة وتصفية التركات (المادة 13) وتبقى مسائل الوقف من اختصاص المحاكم العادية .

ونظرا للطبيعة الخاصة لمسائل الأحوال الشخصية وضرورة حسمها فى أجل قريب وتحقيقا لاستقرار ما ينشأ عنها من مراكز قانونية تتعلق بأهم شئون الأفراد والأسرة وتستوجب النأى بها عن إطالة أمد الخصومة حولها وعن القلقلة والاضطراب فى صددها فقد اتجه المشروع إلى إلغاء الطعن طريقة النقض وذلك باعتباره طريقا غير عادى للطعن وبالنظر إلى ما كلفه المشروع من تشكيل خاص لمحكمة الأسرة منذ البداية بحيث تؤلف من ثلاثة قضاه أحدهم على الأقل بدرجة رئيس محكمة ، وتختص بمسائل كان ينفرد بنظر العديد منها قاض فرد وتستأنف أحكام محكمة الأسرة العالى المؤلفة من ثلاثة مستشارين أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف بينما تستأنف أحكام المحاكم الجزئية فى النظام القائم أمام إحدى دوائر المحكمة الابتدائية التى تشكل من ثلاثة قضاه وذلك كله فضلا عما جاء به المشروع من الاستعانة بالخبراء . وقد حرص المشروع مع ذلك على النص على عدم الإخلال بأحكام المادة (250) من قانون المرافعات المدنية والتجارية وهى التى تجيز للنائب العام أن يطعن بطريق النقض لمصلحة القانون فى الأحكام الانتهائية أيا كانت المحكمة التى أصدرتها دون أن يفيد الخصوم من هذا الطعن . وغنى عن البيان أن الطعن بطريق التماس إعادة النظر يظل باقيا فى مسائل الأحوال الشخصية طبقا لقواعده المقررة قانونا (المادة14)

استكمالا لتحقيق غايات المشروع فى الوصول إلى الترضية القضائية فى مسائل الأحوال الشخصية من خلال نظام قضائى متخصص متكامل وبإجراءات سهلة ميسرة فقد أولى المشروع مرحلة تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الأسرة والدوائر الاستئنافية عناية خاصة باعتبارها أساس تفعيل الحق فى التقاضى والحصول فى المادة (15) من إسناد هذا التنفيذ إلى إدارات خاصة تنشأ فى المحاكم الابتدائية قوامها أعداد كافية من محضرى التنفيذ المؤهلين والمدربين الذين يختارهم رؤساء تلك المحاكم من بين من تتوافر لديهم الخبرة والكفاءة والمقومات الشخصية التى تتناسب مع طبيعة الخصومات القضائية التى صدرت فيها تلك الأحكام والقرارات ومع أحوال وظروف أطراف الخصومات وذلك تحت إشراف قضاه للتنفيذ يتم اختيارها من بين قضاة محاكم الأسرة استكمالا لحلقات التخصص المنشود .

ولا يخفى أن أحكام هذه المشروع هى من طبيعة إجرائية بحتة ويراد بها أن تستكمل ما جاء به القانون رقم 1 لسنة 2000 المشار إليه من تبسيط للإجراءات فى مسائل الأحوال الشخصية وتيسير لحسم خصوماتها لمصلحة الأسرة لكى تكون هذه الإجراءات أداة طيعة ومطية ذلولا لعدل سهل المنال دانى القطاف مأمون الطريق ولا شأن لأحكام هذا المشروع بطبيعة الحال بمنظومة التشريعات الموضوعية التى تتناول مسائل الأحوال الشخصية والتى أبرزها القانون رقم 25 لسنة 1920 والقانون رقم 25 لسنة 1929 وتعديلاتها الصادرة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 فأحكام هذا المشروع والمنشئة لمحاكم الأسرة لا تمس شيئا من قوانين الأحوال الشخصية المنظمة للمسائل الموضوعية فى هذا الأمر .

وجدير بالإشارة أن تحقيق غايات هذا المشروع من إنشاء محاكم خاصة للأسرة ودوائر استئنافية متخصصة لنظر الطعون فيما تصدره من أحكام إنما يتطلب إعداد قضاتها ومعاونيهم وتحديث خبراتهم فى دورات وبرامج تدريبية تعينهم على حسن أداء رسالتهم المقدسة ولهذا رؤى أن يكون العمل به اعتبارا من أول أكتوبر سنة 2004 بداية العام القضائى الجديد

وقد عرض مشروع القانون على مجلس القضاء الأعلى فوافق عليه بالإجماع بجلسته المعقودة بتاريخ 30 من ديسمبر سنة 2002 وعلى المجلس الأعلى للهيئات القضائية فوافق عليه بالإجماع لجلسته المعقودة بتاريخ 2 من يناير سنة 2003 كما وافق عليه بالإجماع أيضا المجلس القومى للمرأة وعرض المشروع كذلك على فضيلة الإمام الأكبر شيخ الجامع الأزهر وفضيلة مفتى الجمهورية فوافقا عليه بموجب الكتاب المؤرخ 28 من يناير سنة 2003 .

وقد تمت مراجعة المشروع بمعرفة قسم التشريع بمجلس الدول فى جلسته المعقودة بتاريخ 19 من يناير سنة 2003 م .

ومشروع القانون معروض رجاء التفضل فى حالة الموافقة بإحالته إلى مجلسى الشعب والشورى .

مع عظيم احترامى

المستشار

فاروق سيف النصر

وزير العدل

قانون رقم 11 لسنة 2004

بإنشاء صندوق نظام تأمين الأسرة

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتى نصه وقد أصدرناه :

(المادة الأولى)

ينشأ صندوق يسمى " صندوق نظام تأمين الأسرة " لا يستهدف الربح أساسا تكون له الشخصية وموازنته الخاصة ويكون مقره مدينة القاهرة ويتبع بنك ناصر الاجتماعى ويتولى إدارة الصندوق مجلس إدارة يصدر بتشكيله وبنظام العمل فيه وفى الصندوق قرار من وزير التأمينات والشئون الاجتماعية .

(المادة الثانية)

تلتزم الأسرة بالاشتراك فى نظام التأمين المنصوص عليه فى المادة (71) من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم 1 لسنة 2000 بالفئات الآتية :

خمسين جنيها عن كل واقعة زواج يدفعها الزوج .

خمسين جنيها عن كل واقعة من واقعات الطلاق أو المراجعة يدفعها المطلق أو المرجع

عشرين كل واقعة ميلاد يدفعها المبلغ عن الميلاد مرة واحدة عند حصوله على شهادة الميلاد .

(المادة الثالثة)

يكون أداء بنك ناصر الاجتماعى للنفقات والأجور وما فى حكمها تطبيقا لأحكام المادة (72) من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية المشار إليه من حصيلة موارد الصندوق ويؤول إلى الصندوق المبالغ التى يتم إيداعها أو استيفاؤها وفقا لأحكام المواد (73 ، 74 ، 75) من القانون المذكور .

ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية إضافة خدمات تأمينية أخرى للأسرة يمولها الصندوق ويتضمن القرار تحديد فئات الاشتراك فيها .

(المادة الرابعة)

تتكون موارد الصندوق مما يأتى :

حصيلة الاشتراكات فى نظام تأمين الأسرة المنصوص عليها فى المادة الثانية من هذا القانون .

المبالغ التى تؤول إلى الصندوق نفاذا لحكم المادة الثالثة من هذا القانون .

الهبات والوصايا والتبرعات التى يقبلها مجلس إدارة الصندوق .

ما يخصص فى الموازنة العامة للدولة لدعم الصندوق .

(المادة الخامسة)

تسرى على الصندوق أحكام المادتين (12 ، 11) من القانون رقم 66 لسنة 1971 بإنشاء هيئة عامة باسم " بنك ناصر الاجتماعى " .

(المادة السادسة)

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به اعتبارا من اليوم التالى لتاريخ نشره يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وينفذ كقانون من قوانينها ، صدر برئاسة الجمهورية فى 26 محرم سنة 1425 هـ الموافق 17 مارس سنة 2004 م .

المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون

بإنشاء صندوق تأمين الأسرة

ينص الدستور على أن الأسرة أساس المجتمع قوامها الدين والأخلاق والوطنية وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصيل للأسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد مع تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العلاقات داخل المجتمع المصرى وتكفل الدولة حماية الطفولة والأمومة وترعى النشء والشباب وتكفل التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها فى المجتمع (المواد من 9 إلى 11 من الدستور) وإنطلاقا من هذه المبادئ نصت المادة (71) من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم (1) لسنة 2000 على أن ينشأ نظام لتأمين الأسرة من بين أهدافه ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الأقارب يتولى الإشراف على تنفيذه بنك ناصر الاجتماعى . وأوجبت المادة (72) من القانون المشار إليه على بنك ناصر الاجتماعى أداء النفقات والأجور

وما فى حكمها مما يحكم به للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الوالدين بعد موافقة وزير التأمينات وذلك وفقا للقواعد والإجراءات التى يصدر بها قرار من وزير العدل كما أوجبت المادة (73) من القانون عينه على الوزارات والمصالح الحكومية ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام وجهات القطاع الخاص والهيئة القومية للتأمين الاجتماعى وإدارة التأمين والمعاشات للقوات المسلحة والنقابات المهنية وغيرها من جهات أخرى بناء على طلب من بنك ناصر الاجتماعى مرفق به صورة طبق الأصل من الصورة التنفيذية للحكم وما يفيد تمام الإعلان أن تقوم بخصم المبالغ فى الحدود التى يجوز الحجز عليها وفقا للمادة (76) من هذا القانون من المرتبات وما فى حكمها والمعاشات وإيداعها خزانة البنك فور وصول الطلب إليها دون حاجة إلى إجراء آخر ، وطبقا للمادة (74) من هذا القانون إذا كان المحكوم عليه من غير ذوى المرتبات أو الأجور أو المعاشات وما فى حكمها وجب عليه أن يودع المبلغ المحكوم به خزانة بنك ناصر الاجتماعى أو أحد فروعه أو وحدة الشئون الاجتماعية التى يقع محل إقامته فى دائرة أى منها فى الأسبوع الأول من كل شهر متى قام البنك بالتنبيه عليه بالوفاء . وتتيح المادة (75) من القانون ذاته لبنك ناصر الاجتماعى استيفاء ما قام بأدائه من نفقات وأجور وما فى حكمها وجميع ما تكبده من مصاريف فعلية بسبب امتناع المحكوم عليه عن أدائها . وتعزيزا للسعى إلى تحقيق الأهداف التى يتغياها القانون بالنصوص السابقة فى سبيل رعاية الأسرة وتأمين مصادر العيش والحياة الكريمة لها ومن أهمها كفالة حقوق أفرادها فى النفقات وما فى حكمها وتيسيرا لقيام بنك ناصر الاجتماعى بالتزاماته السالف بيانها وتيسير الموارد اللازمة للنهوض بها من خلال نظام تأمين الأسرة المشار إليها رؤى إعداد مشروع القانون المرفق .

ويقضى المشروع بإنشاء صندوق خاص لنظام تأمين الأسرة يتبع عضويا بنك ناصر الاجتماعى وتكون له شخصية اعتبارية عامة ولا يستهدف فى أصل نشاطه تحقيق الربح وتكون له موازنته الخاصة ويتولى إدارته مجلس إدارة يصدر بتشكيله وبنظام العمل فيه وفى الصندوق قرار من وزير التأمينات (المادة الأولى) . وتوجد المادة الثانية من المشروع أداء اشتراك فى نظام التأمين الجديد بالفئات المحددة فيه يدفع عن كل واقعة زواج أو طلاق أو مراجعة أو ولادة ويصدر بقواعد وإجراءات تحصيل مبالغ الاشتراك وتوريدها إلى الصندوق قرار من وزير العدل بالاتفاق مع كل من الوزراء المختصين بحسب الأحوال . ويكون أداء بنك ناصر الاجتماعى للنفقات والأجور

وما فى حكمها تطبيقا لحكم المادة (72) من القانون السالف ذكره من حصيلة موارد الصندوق كما تؤول إلى هذا الصندوق المبالغ التى يتم إيداعها أو استيفاؤها تطبيقا للمواد (73) ، (74) ، (75) من القانون رقم 1 لسنة 2000 المشار إليه . وأجاز المشروع لرئيس الجمهورية إضافة خدمات تأمينية أخرى للأسرة ينهض بها الصندوق وعلى أن يتضمن قرار رئيس الجمهورية تحديد فئات الاشتراك فى هذه الخدمات (المادة الثالثة) . وحددت المادة الرابعة موارد الصندوق الأخرى وأشارت المادة الخامسة إلى سريان أحكام المادتين 11 ، 12 من القانون رقم 66 لسنة 1971 بإنشاء هيئة عامة باسم بنك ناصر الاجتماعى بما يحقق سريان الإعفاء من الضرائب والرسوم على الصندوق وتقرير حق الامتياز العام لمستحقاته على جميع أموال المدين والأحقية فى تحصيل أمواله بطريق الحجز الإدارى . وذلك بحسبان الصندوق تابعا للبنك وإزالة لكل لبس فى هذا الشأن .

والأمل معقود على أن يسهم نظام التأمين المقرر بموجب هذه المشروع فى دعم استقرار أحوال الأسرة وتقريب حقوقها إليها وتقديم المزيد من خدمات التأمين والرعاية إلى أفرادها

وقد عرض المشروع على الأستاذ الدكتور وزير المالية فوافق عليه بموجب الكتاب المؤرخ 19 من فبراير سنة 2004 والمشروع معروض للتفضل – فى حالة الموافقة – بإحالته إلى مجلس الشعب والشورى .

قرار وزير العدل

بتشكيل لجنة تفعيل قانونى إنشاء محاكم الأسرة وإنشاء

صندوق نظام تأمين الأسرة

وزير العدل

بعد الاطلاع على الدستور .

وعلى قانون إنشاء محاكم الأسرة الصادر بالقانون رقم (10) لسنة 2004 .

وعلى القانون رقم (11) لسنة 2004 بإنشاء صندوق نظام تأمين الأسرة . وعلى قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم 1 لسنة 2000 وعلى القانون رقم 66 لسنة 1971 بإنشاء هيئة عامة باسم (بنك ناصر الاجتماعى) وبناء على ما عرضه السيد المستشار مساعد وزير العدل لشئون التشريع .

قرار (المادة الأولى)

تشكل بوزارة العدل لجنة تكون مهمتها دراسة أحكام قانونى إنشاء محاكم الأسرة المشار إليهما واقتراح الإجراءات اللازمة لتنفيذ هذين القانونين وسبل تنفيذها . وإعداد مشروعات القرارات التنفيذية ووضع خطط التدريب والتأهيل للكوادر القضائية والإدارية وغيرهما وكذلك برامج تشييد أبنية تلك المحاكم .

(المادة الثانية)

تشكل اللجنة المنصوص عليها فى المادة الأولى برئاسة

السيد المستشار / عصام الدين حسين

(مساعد أول وزير العدل)

وعضوية كل من السادة :

المستشار / انتصار نسيم حنا (مساعد وزير العدل لشئون التفتيش القضائى)

المستشار / محمد عزت السيد

(مساعد وزير العدل لشئون الديوان العام)

المستشار / سرى محمود صيام

(مساعد وزير العدل لشئون الديوان المحاكم)

المستشار / أحمد عبد الجليل

(مساعد وزير العدل لشئون المحاكم)

المستشار / على الصادق عثمان

(مساعد وزير العدل لشئون المركز القومى للدراسات القضائية)

المستشار / محمد عبد الحكم أشعث

(مساعد وزير العدل لأبنية المحاكم)

المستشار / البشرى محمد الشوربجى

(مساعد وزير العدل للجان التوفيق فى المنازعات)

المستشار / عبد المجيد محمود

(النائب العام المساعد مدير التفتيش القضائى)

المستشار / أسامة أحمد عطاويه

(نائب رئيس محكمة الاستئناف والمفتش القضائى الأول " مقررا ")

رئيس المحكمة / أسامة عبد العزيز

(عضو إدارة التشريع)

وعن وزارة التأمينات والشئون الاجتماعية السادة :

المستشار / أحمد حسان

(نائب رئيس مجلس الدولة وعضو مجلس إدارة بنك ناصر الاجتماعى)

المستشار / أسامة شلبى

(المستشار القانونى لوزارة التأمينات والشئون الاجتماعية)

الأستاذ / محمد أحمد إبراهيم

(نائب رئيس مجلس إدارة بنك ناصر الاجتماعى)

السيدة / بدوية محمد إبراهيم

(رئيس قطاع الأعمال المصرفية ببنك ناصر الاجتماعى)

(المادة الثالثة)

تتولى اللجنة أداء مهمتها وتعد فى شأنها تقارير دورية تعرض تباعا علينا وتنتهى من أداء هذه المهمة خلال شهرين من تاريخ صدور هذا القرار وتعد تقريرا نهائيا عن إنجازاتها فى هذه الخصوص .

(المادة الرابعة)

للجنة أن تستعين فى أداء مهمتها بن ترى الاستعانة به .

(المادة الخامسة)

تتولى إدارة شئون اللجان بقطاع التشريع بوزارة العدل أعمال الأمانة الفنية للجنة المشار إليها .

(المادة السادسة)

يعمل بهذا القرار من تاريخ صدوره وعلى الإدارات المختصة تنفيذه .

المستشار / فاروق سيف النصر

وزير العدل

مذكرة وزير العدل (1)

أن مشروع مكتب الأسرة إدخال لنظام متكامل فى التنظيم القضائى المصرى بتخصيص محكمة لنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية للولاية على النفس والولاية على المال بحيث تجمع هذه المحكمة شتات ما يثار بين أطراف الأسرة الواحدة من دعاوى بشأن تلك المسائل جميعها على منصة واحدة متخصصة ، وإدخال قاعة مبنى قضائى واحد متميز وفى ذلك تيسير للإجراءات وبتخفيف عن الأسرة وتعميق للأخذ بمبدأ التخصيص ، وبما يحقق من عدالة ناجزة وإذن فإن الوضع القائم وفقا لقانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية المشار إليه ، وعلى ما تنص عليه المادتان 9 ،10 منه يتمثل فى وجود محاكم جزئية تختص بنظر المسائل الواردة بالمادة 9 ويكون حكمها قابلا للطعن بالاستئناف ما لم ينص القانون على نهايته ، وتختص المحاكم الابتدائية بنظر دعاوى الأحوال الشخصية التى لا تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية ، وأجازت المادة 62 من ذلك القانون للخصوم وللنيابة العامة للطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من هذه المحاكم فى مواد الحجر والغيبة والمساعدة القضائية وعزل الوصى وسلبه للولاية أو الوصاية والحساب . فإن اختصار الإجراءات وتبسيطها بما يلائم طبيعة الأحوال الشخصية ويحقق استقرار الأسرة ومراكزها القانونية ويقضى أن تجمع محكمة الأسرة فى اختصاصها كمحكمة ابتدائية ذات تشكيل خاص بمختص ما هو معهود به فى الوضع القائم إلى المحاكم الجزئية والابتدائية ، وأن يسند إلى رئيس محكمة الأسرة بحسبانها المحكمة المختصة وبصفته قاضيا للأمور الوقتية ، إصدار الأوامر على العرائض فى المسائل المنصوص عليها فى المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم 1 لسنة 2000 وكذلك إصدار شهادات الوفاة أو الوراثة على أن يكون له إحالتها إلى محكمة الأسرة عندما يقام نزاع جدى

(1) بيان وزير العدل أمام مجلس الشورى

فى شأنها وعلى أن يستأنف من أحكام وقرارات محكمة الأسرة ما كان يجوز استئنافه ، فى جميع الأحوال – على محكمة متخصصة مؤلفة من ثلاثة مستشارين بمحكمة الاستئناف أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف ، وفى ذلك ما يغنى عن الطعن بطريق النقض فى دعاوى الأحوال الشخصية ، ويحقق الاستقرار الواجب لأوضاعها عدا ما تدعو إليه ضرورات الطعن بالنقض لمصلحة القانون وفقا لحكم المادة 250 من قانون المرافعات المدنية والتجارية وقد تضمن مشروع القانون 15 مادة فضلا عن مواد الإصدار التى تضمنت النص على أن يصدر وزير العدل القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام القانون إن مشروع القانون وافق عليه مجلس القضاة الأعلى ، والمجلس الأعلى للهيئات القضائية وشيخ الأزهر كما تم مراجعته فى مجلس الدولة

إن لدينا 240 محكمة ابتدائية تم تحويلها إلى محاكم الأسرة وبها 2 قضاة و24 محكمة كلية بعواصم المحافظات كما يوجد 8 محاكم استئناف عالى وأضاف إن تكلفة المحاكم الجديدة مليار و530 مليون جنيه وقد تم تدبير مداخل خاصة فى كل محكمة لمحكمة الأسرة إن المشروع يختصر مرحلة التقاضى فى الأحوال الشخصية وإلغاء الخصومة بالنقض عدا تطبيق المادة 250 مرافعات وقصر التقاضى على مرحلتين فقط ويعمل بهذا القانون أول أكتوبر المقبل .

صيغ دعاوى الأحوال الشخصية

طبقا للقانون رقم (10) لسنة 2004 والخاص

بمحكمة الأسرة

الصيغـة رقـم (1)

صيغــة دعــوى نفقــة زوجيــة

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيم .... وموطنه المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

مخاطبا مع ....

(وأعلنتــه بالآتــي)

الطالبة زوجة المعلن إليه بموجب العقد الشرعي المؤرخ / / ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج، ومازالت في عصمته وطاعته حتى الآن.

ولما كان المعلن إليه قد ترك زوجته (الطالبة) بلا نفقة منذ تاريخ / / بغير حق ودون مسوغ قانوني بالرغم من قدرته ويساره حيث أنه يعمل .... ودخله الشهري لا يقل عن .... كما أنه يمتلك ....

ولما كانت الطالبة قد طالبت المعلن إليه بالإنفاق عليها إلا أنه لم يحرك ساكنا الأمر الذي حدا بها الى إقامة هذه الدعوى .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها........ بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة الثامنة صباحا وما بعدها لسماع الحكم عليه بفرض نفقة للطالبة بأنواعها (مسكن - ملبس - مأكل .....) وذلك اعتبارا من تاريخ التوقف عن الإنفاق الحاصل في / / مع أمره بالأداء وإلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (2)

صيغة دعوى نفقة زوجية وصغار مع طلب فرض نفقة مؤقتة

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيمة .... وموطنها المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

مخاطبا مع ....

(الموضـــــوع)

الطالبة زوج للمعلن إليه بصحيح العقد الشرعى المؤرخ / / ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ولا تزال فى عصمته وطاعته حتى الآن .

وقد رزقت الطالبة منه على فراش الزوجية الصحيح بأولاد صغارهم هم .... عمره .... سنة و .... عمره .... سنة .... عمره .... سنة فى يدها وحضانتها الصالحة لها شرعا وهم فقراء لا مال لهم وليس لهم مصدر رزق .

وحيث أن المعلن إليه تركها هى وأولادها بلا نفقة ولا منفق بدون حق قانونى ولا مبرر شرعى اعتبارا من / / .

وحيث أن المعلن إليه موسر إذ أنه يعمل .... ويمتلك .... وأن مجموع دخله لا يقل عن .... جنيها (فقط ...... جنيها) . شهريا . (تذكر جميع موارد الزوج المالية) .

وحيث أن نفقة الزوجة واجبة على زوجها جزاء احتباسه إياها سواء أكانت مسلمة أو غير مسلمة فقيرة أو غنية .

وحيث أن المادة الأولى من القانون رقم 25 لسنة 1920 المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985 تنص على أنه (تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد الصحيح إذا سلمت نفسها إليه ولو كانت موسرة أو مختلفة معه فى الدين ...) كما تنص ذات المادة على أن : (نفقة الزوجة تعتبر دينا على الزوج من تاريخ امتناعه عن الانفاق مع وجوبه ولا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء) .

وحيث أن المادة (16) فقرة أولى من المرسوم بقانون 25 لسنة 1929 المعدل بالقانون 100 لسنة 1985 تنص على : (أن تقدر نفقة الزوجة بحسب حال الزوج وقت استحقاقها يسرا أو عسرا على ألا تقل النفقة فى حالة العسر عن القدر الذى يفى بحاجتها الضرورية) .

وحيث أن المدعية حاضنة لأولادها منه وقائمه على تربيتهم وحفظهم وهى صالحة لها وهم فى يدها .

وحيث أن المادة 18 مكررا ثانيا وثالثا والمضافة بالقانون 100 لسنة 1985 تنص على بأنه :

إذا لم يكن للصغير مال فنفقته على أبيه . وتستمر نفقة الأولاد على أبيهم إلى أن تتزوج البنت أو تكسب ما يكفى نفقتها وإلى أن يتم الابن الخامسة عشرة من عمره ويصبح قادر على الكسب المناسب . فإن أتمها عاجزا عن الكسب لآفة بدنية أو عقلية أو بسبب طلب العلم الملائم لأمثاله ولاستعداده ، و بسب علة لا تيسر هذا الكسب استمرت نفقته على أبيه) .

ويلتزم الأب بنفقة أولاده وتوفير المسكن لهم بقدر يساره وبما يكفل للأولاد على أبيهم من تاريخ امتناعه عن الانفاق عليهم .

وحيث أن المادة 16 فقرة 2 من القانون 100 لسنة 1985 تنص على أنه : (فى حالة قيام سبب استحقاق النفقة وتوفر شروطها أن يفرض للزوجة ولصغارها فى مدى أسبوعين على الأكثر من تاريخ رفع الدعوى نفقة مؤقتة بحكم غير مسبب واجب النفاذ إلى حين الحكم بالنفقة بحكم واجب النفاذ) .

وحيث أن الطالبة طالبت المعلن إليه بالانفاق عليها وعلى أولادها منه إلا أنه امتنع بدون مبرر شرعى أو سند قانونى .

ولما كان الأمر كذلك بأنه يحق لها إقامة هذه الدعوى .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذه وكلفته بالحضور أمام محكمة .... الجزئية للأحوال الشخصية (نفس) والكائن مقرها .... وذلك بجلستها التى ستنعقد علنا فى تمام الساعة الثامنة وما بعدها يوم .... الموافق / / ليسمع الحكم عليه :

أولا : وبصفة مؤقتة إلزام المعلن إليه بأن يؤدى للطالبة نفقة زوجية بأنواعها ونفقة صغار مؤقتة من يوم الحكم لحين الفصل فى الدعوى .

ثانيا : فرض نفقة بأنواعها الأربعة الطعام والكسوة والمكسن والخادم وأجر حضانة بالنسبة لها وفرض نفقة طعام وكسوة وخادم للأولاد المذكورين وذلك من تاريخ امتناعه وهو يوم / / مع أمره بالأداء وإلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة

ولأجل العلم ......

الصيغـة رقـم (3)

صيغـــة دعـوى نفقــة للصغــار

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيمة .... وموطنها المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

مخاطبا مع ....

(وأعلنتــه بالآتــي)

الطالبة كانت زوجة المعلن إليه بموجب وثيقة عقد زواج ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ورزقت منه على فراش الزوجية بثلاث أولاد وهم :

.... بتاريخ / /

.... بتاريخ / /

.... بتاريخ / /

وحيث أن المعلن إليه قد امتنع عن الإنفاق من تاريخ / / رغم يساره وقدرته على الإنفاق وتدبير شئون أولاده حيث أنه يمتلك وآخر معرض للسيارات يسمى معرض .... للسيارات ودخله الشهري أكثر من ....

وعلى ذلك فدخله يزيد عن .... لتقدير حالته المالية ويساره واستطاعته على الإنفاق .

ولما كان الأمر كذلك فالطالبة هى الحاضنة لأبنائها وطالبت المعلن إليه أكثر من مرة الإنفاق على أبنائها بالطرق الودية إلا أنه رفض وذلك دون مبرر أو مسوغ قانوني أو حتى شرعي مما اضطرها اللجوء للقضاء بغية الحكم بنفقة لأبنائها وذلك اعتبارا من تاريخ الامتناع / / مع أمره بالأداء في المواعيد القانونية .

بنـــــاء عليـــــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها ليسمع الحكم عليه :

أولا : بفرض نفقة لأبنائها المذكورين بصدر العريضة وهم .... ، .... ، .... من تاريخ الامتناع الحاصل في / / مع أمره بالأداء في المواعيد القانونية .

ثانيا : إلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل طليقا من قيد الكفالة .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (4)

صيغة دعوى زيادة نفقة زوجية

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيم .... وموطنه المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

مخاطبا مع ....

(وأعلنتــه بالآتــي)

الطالبة زوجة للمعلن إليه بصحيح العقد الشرعي وقد دخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج وهى لا تزال في عصمته وطاعته حتى الآن وقد رزقت منه على فراش الزوجية الصحيح بطفل اسمه .... وعمره الآن .... سنة في حضانة والدته - الطالبة - الصالحة لها شرعا .

ولما كانت الطالبة قد استصدرت حكما أمام محكمة .... للأحوال الشخصية في الدعوى رقم .... لسنة .... ضد المعلن إليه وكان هذا الحكم يقضي بفرض نفقة شهرية بجميع أنواعها للطالبة قدرها .... جنيه شهريا وأيضا نفقة شهرية للصغير .... بمبلغ .... جنيه .

وحيث أن هذه النفقة المفروضة لم تعد تناسب حاجة الطالبة والصغير ولا تفي بحاجتهما للأسباب الآتية :

أولا : المعلن إليه زاد مرتبه زيادة كبيرة عن ذي قبل كما أنه بالإضافة الى عمله الوظيفي يؤدي عملا إضافيا .

ثانيا : طالبت الطالبة ، للمعلن إليه بزيادة المفروض من النفقة فلم يقبل دون وجه حق مما اضطرها الى رفع هذه الدعوى .

ثالثا : ارتفاع الأسعار في السنوات الأخيرة على نحو أصبحت معه النفقة المفروضة لا تفي بحاجات الطالبة والطفل الضرورية .

ولما كان الأمر كذلك فإن الطالبة تقيم هذه الدعوى بغية زيادة النفقة المفروضة .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها وذلك للحكم للطالبة عليه بفرض نفقة زوجية بأنواعها الثلاثة ونفقة بنوعيها للصغير وذلك من تاريخ الامتناع الحاصل في / / وأمره بأداء ما يعرض في مواعيده وإلزامه المصاريف والأتعاب .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (5)

صيغــة دعــوى تخفيــض نفقــة

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيم .... وموطنه المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة

- السيدة / .... المقيمة .... مخاطبا مع ....

(وأعلنتــه بالآتــي)

الطالب زوجا للمعلن إليها بصحيح العقد الشرعي وقد دخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج وقد أنجب منها على فراش الزوجية الصحيحة بطفل اسمه .... وعمره الآن .... سنة .

وكانت المعلن إليها قد استصدرت حكما أمام محكمة .... للأحوال الشخصية في الدعوى رقم .... لسنة .... ضد الطالب وكان هذا الحكم يقضي بفرض نفقة شهرية بجميع أنواعها للمعلن إليها قدرت بمبلغ .... جنيه وأيضا نفقة شهرية للصغير .... بمبلغ .... جنيه .

ولما كان الطالب قد تغيرت حالته الى الأسوأ وقل دخله الشهري الى النصف من ذي قبل وعليه فلم تعد النفقة المقررة بالحكم سالف الذكر تناسب حالته المادية الحالية حيث لم يعد يستطيع الوفاء بالمقرر المفروض وهو ما دعاه الى أن يطلب من المعلن إليها تخفيض هذا المقرر إلا أنها رفضت مما اضطره الى رفع هذه الدعوى .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليها وسلمتها صورة من هذا وكلفتها بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها وذلك لسماعها الحكم بتخفيض المقرر في الحكم رقم .... لسنة .... الى ما يتناسب مع حالته المالية مع إلزامها المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (6)

صيغـــة دعــوى نفقــة عــدة

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيم .... وموطنه المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

مخاطبا مع ....

(وأعلنتــه بالآتــي)

الطالبة كانت زوجة للمعلن إليه بصحيح العقد الشرعي المؤرخ / / وقد دخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ولكنه قد طلقها أولى (أو ثانية) رجعية بموجب إشهاد رسمي مؤرخ / / على يد مأذون ناحية .... وما تزال الطالبة في عدة المعلن إليه حتى الآن :

ولما كانت الطالبة قد لجأت الى المعلن إليه للإنفاق لكن دون جدوى مما اضطرها الى رفع هذه الدعوى بغية الحصول على نفقة العدة .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها ليسمع المعلن إليه الحكم بفرض نفقة عدة للطالبة تشمل المأكل والملبس والمسكن والخدمة وذلك اعتبارا من تاريخ / / وهو تاريخ توقفه عن الإنفاق على الطالبة مع أمره بأداء ما يعرض عليه وإلزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (7)

صيغـــة دعـــوى متعـــة

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيم .... وموطنه المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

مخاطبا مع ....

(وأعلنتــه بالآتــي)

الطالبة كانت زوجة للمعلن إليه بصحيح العقد الشرعي وقد دخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ثم فوجئت الطالبة بتاريخ / / أن المعلن إليه قد طلقها بدون رضاها ولا بسبب من قبلها وذلك بموجب إشهاد شرعي على يد مأذون ناحية ......

وحيث أن الطالبة كانت قد قامت برفع دعوى للمطالبة بنفقة عدة لها تحت رقم .... لسنة .... أمام محكمة السرة للأحوال الشخصية وقد قضى لها فيها بنفقة عدة قدرها .... جنيه شهريا .

ولما كانت الطالبة قد أصابها ضرر بالغ مادي ومعنوي من جراء تطليقها فيحق لها أن تطالبه بجبر هذا الضرر على ألا تقل نفقة المتعة عن نفقة سنتين .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها ليسمع المعلن إليه الحكم بأن يؤدي للطالبة مبلغ .... جنيه متعة وإلزامه المصاريف والأتعاب بحكم مشمول بالنفاذ المعجل طليقا من قيد الكفالة.

ولأجل العلم.

الصيغـة رقـم (8)

صيغــة دعــوى حبـس لديـن نفقــة

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيمة .... وموطنها المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة:

- السيد / .... المقيم ....

مخاطبا مع ....

(وأعلنتــه بالآتــي)

الزوجة زوجة المعلن إليه بالعقد الشرعي ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ورزقت منه على فراش الزوجية بالصغيرة .... في يدها حضانتها الصالحة شرعا .

صدر لصالح الطالبة حكما في الدعوى رقم .... لسنة .... أحوال شخصية (نفس) بندر .... ضد المعلن إليه بتاريخ / / والقاضي منطوقه بالآتي :

حكمت المحكمة للمدعية على زوجها المدعى عليه بإلزامه بأن يؤدي لها شهريا مبلغ .... نفقة زوجية لها بأنواعها ومبلغ .... نفقة بأنواعها للصغيرة .... اعتبرا من تاريخ الامتناع الحاصل في / / وأمرته بالأداء عفي المواعيد وأعفته من المصروفات .

وحيث أن الطالبة لم ترضى هذا الحكم فطعنت عليه بالاستئناف تحت رقم .... لسنة .... استئناف .... والذي قضى فيه بجلسة / / والذي عدل الحكم بزيادة النفقة والقاضي منطوقه بأن :

حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف بإلزام المستأنف ضده بأن يؤدي للمستأنفة شهريا مبلغ .... بأنواعها للصغيرة أية اعتبارا من تاريخ الامتناع في / / وأمرته بالأداء في المواعيد وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك وأعفت المستأنفة من المصاريف .

وحيث أن للطالبة هى وابنتها متجمد نفقة لدى المعلن إليه فهى تقيم هذه الدعوى للمطالبة بنفقة أشهر من / / حتى / / أى ...... شهرا المبلغ .... × ...... شهرا فيكون جملة المطلوب .... جنيه متجمد النفقة .

وحيث أن الطالبة سألت المعلن إليه بأداء ما لديه من متجمد نفقة إلا أنه امتنع رغم قدرته ويساره الذي تبين بحكم الغرض الأصلي .

وحيث أنه والأمر كذلك فالطالبة تطالب بدفع مبلغ .... من جملة ما تجمد عليه من نفقة لها ولابنتها .... بموجب الحكم سالفة الذكر وحبسه إذا امتنع مع إلزامه المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها ليسمع الحكم بالحبس إذا لم يدفع للطالبة مبلغ وقدره .... لا غير قيمة نفقة شهرية للطالبة وابنتها من شهر .... الى شهر .... من متجمد نفقة في ذمة المعلن إليه والمستحق للطالبة والموضح بصدر العريضة مع إلزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (9)

صيغة إعلان أمر أداء في دعوى حبس

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيمة .... وموطنها المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

مخاطبا مع ....

(وأعلنتـه بالآتـي)

أقامت الطالبة ضد المعلن إليه دعوى الحبس رقم .... لسنة .... أمام محكمة .... للأحوال الشخصية حيث طلبت فيها بأن يؤدي لها مبلغ .... من متجمد نفقتها عليه مع حبسه في حالة عدم الدفع .

وحيث أن الدعوى تداولت بالجلسات وقد ثبت يسار المعلن إليه وقدرته على الدفع وبجلسة .... قررت المحكمة تأجيل الدعوى لجلسة .... لإعلان المعلن إليه بأداء مبلغ متجمد النفقة حيث تأكد للمحكمة يساره .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها وذلك لسماعه الحكم عليه بالحبس إن لم يدفع للطالبة المبلغ المنفذ به وقدره .... مع إلزامه المصروفات والأتعاب .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (10)

صيغة إشكال في تنفيذ حكم حبس لسداد دين نفقة

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيم .... وموطنه المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

1- السيدة / .... المقيمة ....

2- السيد / مأمور قسم شرطة .... ويعلن سيادته في مقر عمله بديوان قسم الشرطة بـ ....

(وأعلنتــهما بالآتــي)

بتاريخ / / صدر لصالح المعلن إليها الأولى ضد الطالب حكما صادرا من محكمة الأسرة للأحوال الشخصية ويقضي هذا الحكم بحبسه شهرا نظير امتناعه عن دفع مبلغ .... متجمد نفقة للمعلن إليها الأولى عن المدة من / / حتى / /

وحيث أن المبلغ المنفذ به والصادر به حكم الحبس قد تسلمته المعلن إليها الأولى بموجب مخالصة موقعة منها شخصيا أو .... وحيث أنه يحق للطال رفع هذا الإشكال للمطالبة بوقف تنفيذ الحكم رقم .... لسنة .... وذلك لبراءة ذمته من المبلغ المنفذ به .

ولما كان الغرض من اختصام المعلن إليه الثاني بصفته لأنه هو المنوط به تنفيذ حكم الحبس ولكى يأمر بوقف التنفيذ لحين الفصل في هذا الإشكال .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها وذلك لتسمع المعلن إليها الأولى في مواجهة السيد المعلن إليه الثاني بصفته الحكم :

أولا : بقبول الإشكال شكلا .

ثانيا : وفي الموضوع بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ حكم الحبس رقم .... لسنة .... الصادر من محكمة الأسرة للأحوال الشخصية مع إلزام المعلن إليها الأولى المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (11)

صيغة دعوى مطالبة بمصاريف علاج صغير

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيمة .... وموطنها المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

مخاطبا مع ....

(وأعلنتــه بالآتــي)

الطالبة زوجة للمعلن إليه بصحيح العقد الشرعي وقد رزقت منه على فراش الزوجية الصحيحة بطفل مازال في حضانتها الصالحة لها شرعا ، وقد تم الطلاق بين الطرفين وكانت المدعية قد استصدرت حكما من محكمة الأسرة للأحوال الشخصية يقضي بنفقة شهرية لها وللصغير بمبلغ .... شهريا .

وحيث أن الصغير قد مرض واضطرت الطالبة الى الاستدانة حتى تفي بمصاريف علاج ابنها وقد تكلفت مصاريف علاج الطفل مبلغ .... وثابت ذلك بالمستندات المرفقة بهذه الدعوى .

وحيث أن نفقة الصغير على أبيه عملا بنص المادة 18 مكرر ثانيا المضافة للمرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 المعدل بالقانون 100 لسنة 1985 .

ولما كانت مصاريف علاج الصغير تعتبر من نفقته كما هو مقرر شرعا وعليه فيحق للطالبة رفع هذه الدعوى .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها وذلك سماعه الحكم بإلزامه بأن يؤدي للطالبة مبلغ .... قيمة مصاريف علاج الطفل مع إلزامه المصاريف والأتعاب بحكم مشمول بالنفاذ المعجل طليقا من قيد الكفالة . ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (12)

صيغـــة دعــوى ضـــم صغـــير

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب السيدة / .... المقيمة .... وموطنها المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت الى حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

(وأعلنتــه بالآتـــي)

الطالبة زوجة المعلن إليه بصحيح العقد الشرعي المؤرخ / / دخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج وأنجبت منه على فراش الزوجية الصحيحة بالصغار .... ، .... و لا تزال في عصمته وتحت طاعته حتى الآن ، إلا أنه قد قام بطردها من منزل الزوجية دون أى سبب منها وحرمها من صغارها فلذة كبدها ومنعها حتى من رؤيتها

وحيث أن الصغيرتين مازال في سنة حضانة النساء الصالحة لهما شرعا وقانونا ، حيث أن الصغيرة .... من مواليد / / والصغيرة .... من مواليد / / .

ولما كانت الأم هى الأحق بحضانة صغارها ، وأنهما في حاجة الى حنان أمهما ورعايتها لأن الأب المعلن إليه متزوج من أخرى وله منها أولاد آخرين ، هذا وقد طالبته الطالبة مرارا وتكرارا بتسليمها الصغيرتين .... ، .... إلا أنه رفض دون مبرر أو مسوغ قانوني .

وحيث أن الطالبة أم الصغيرتين عاقلة بالغة وقادرة على القيام بشئون الصغيرتين . الأمر الذي يحق لها ضم الصغيرتين الى حضانتها الصالحة لهما شرعا .

الأمر الذي حدا بالطالبة الى إقامة الدعوى الماثلة ضد المعلن إليه طالبا الحكم لها بتسليمها الصغيرتين حيث أ نهما مازال في سن الحضانة ، عملا بنص المادة 20 من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 والمستبدلة بالقانون 100 لسنة 1985 .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها ليسمع المعلن إليه الحكم بتسليم الصغيرتين .... ، .... للطالبة لتقوم بحضانتهما مع أمره بعدم التعرض لها في ذلك وإلزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (13)

صيغــة دعـــوى كــف مطــالبــة

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /- بناء على طلب / .... المقيم ....

وموطنه المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيدة / .... المقيمة ....

(وأعلنتــها بالآتــي)

المعلن إليها كانت زوجة الطالب بصحيح العقد الشرعي ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ورزق منها على فراش الزوجية بـ .... ، .... ، .... ، .... في يدها .

وحيث أن المعلن إليها قد تحصلت على حكم نفقة زوجية وصغار بموجب الدعوى رقم .... لسنة .... جزئي بندر .... وقدرها .... حتى انقضاء عدتها بأنواعها الثلاث و .... جنيها لـ .... و........ مناصفة بينهما شهريا كما أنها قد تحصلت على الحكم رقم .... لسنة .... جزئي بندر .... بزيادة نفقة لـ .... وقدرها .... نفقة إصلاح شأن وكسوة لـ .... وكذا قد تحصلت على الحكم رقم .... لسنة .... جزئي بندر .... بشأن نفقة زوجية بأنواعها وقدرها .... شهريا وأصبحت هذه الأحكام نهائية بعدم الطعن عليها بالمعارضة أو الاستئناف في الميعاد .

وحيث أن الصغار .... ، .... ، .... قد بلغوا أقصى سن الحضانة لتجاوزهم الخامسة عشر من العمر حيث أن .... قد بلغ إحدى وعشرون عاما و.......... قد بلغ عشرون عاما و.............. قد بلغت التاسعة عشر من العمر .

الأمر الذي يتحقق به سن المخاصمة الشرعي فيكون للمذكورين حق المطالبة بالمفروض لهم دون المعلن إليها .

كما أن الأولاد .... و............ أصبحا قادرين على العمل والكسب حيث أنهم فشلوا في مدارسهم و يعملون في أعمال خاصة بهم وأن .... رفعت دعوى رقم .... لسنة .... جزئي بندر .... نقل مقرر وزيادة الأمر الذي دعا المعلن إليها تكف يدها عن مطالبته بالأحكام المذكورة وقدرها .... شهريا على أن يكون الإبطال للولدين .... من / / و......... من / / و .... من / / وبالنسبة لنفقة المعلن إليها بالحكم رقم .... لسنة .... وقدرها .... شهريا من تاريخ عدتها في / / وحيث أنها مطلقة من الطالب في / / وانقضت عدتها برؤيتها دم الحيض ثلاث مرات كوامل .

وحيث أن المعلن إليها مازالت تطالب الطالب بأن يؤدي لها .... النفقة المذكورة عن طريق إقامتها الدعوى رقم .... لسنة .... حبس .... وكذا الدعوى رقم .... لسنة .... بالرغم أنها تعايشت معه تموينيا هى وباقي المعلن إليهم وأنجبت منه على فراش الزوجية بالطفل .... بتاريخ / / .

وحيث أنه والأمر كذلك فقد حاول الطالب إقناع المعلن إليها بالعدول عن ذلك دون جدوى ومن ثم فقد اضطر الى إقامة الدعوى بالقضاء له بطلباته آنفة الذكر .

بنـــــاء عليـــــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليها وسلمتها صورة من هذا وكلفتها بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها....... الدائرة .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها لكى تسمع الحكم بكف يدها عن المطالبة بالمفروض المقرر لها هى والأولاد .... ، ....

بموجب حكم النفقة رقم .... لسنة .... جزئي بندر .... وقدره .... شهريا ، وكذا الحكم رقم .... لسنة .... جزئي بندر .... وقدره .... شهريا ، وكذا الحكم رقم .... لسنة .... جزئي بندر .... وقدره .... شهريا نفقة إصلاح شأن وكسوة لـ .... على أن يكون الإبطال بالنسبة لـ .... من / / ولـ .... من / / ولـ .... من / / وكذا حكم نفقة المعلن إليها رقم .... لسنة .... وقدرها .... شهريا من تاريخ انقضاء عدتها في / / وأمرها بعدم التعرض له بالأحكام المذكورة مع إلزامها المصروفات والأتعاب .

مع حفظ كافة حقوق الطالبة الأخرى في استرداد ما أخذ بدون وجه حق في دعوى الحبس سالفى الذكر- وكافة حقوقه الأخرى .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (14)

صيغة إنذار بالدخول في الطاعة

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيم .... وموطنه المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيدة / .... المقيمة ....

(وأعلنتــها بالآتــي)

الطالب زوج المعلن إليها بصحيح العقد الشرعي بموجب وثيقة عقد زواج رسمية على يد مأذون ناحية .... بتاريخ / / ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج

ولما كانت المعلن إليها مازالت في عصمة الطالب إلا أنها خرجت عن طاعته إذ غادرت منزل الزوجية لزيارة والدتها ولكنها لم تعد لمنزل الزوجية دون سبب مشروع وقد حاول وديا إقناعها بالعودة الى منزل الزوجية دون جدوى .

وحيث أن الطالب أوفى المعلن إليها عاجل صداقها وهو أمين على نفسها ومالها ، وقد أعد لها مسكنا شرعيا هو الذي تقيم فيه منذ دخوله بها كائن بـ .... ومكون من ثلاث غرف وصالة بالإضافة للمرافق الشرعية ويحدها من الناحية الشمالية .... والشرقية .... والغربية .... وبه الأدوات اللازمة للمعيشة اللائقة بحاله ، خالي من سكنى الغير بين جيران مسلمين صالحين تأمن فيه على نفسها ومالها .

وحيث أنه وطبقا لما انتظمته المادة (11) مكرر ثانيا من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 المضافة بالقانون رقم 100 لسنة 1985 تنص على أن :

" إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوج من تاريخ الامتناع وتعتبر ممتنعة دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة بإعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها .

وحيث أنه والأمر كذلك فالطالب ينذر المعلن إليها بموجب هذا الإعلان للعودة لمنزل الزوجية وإلا اعتبرت ممتنعة دون وجه حق عن طاعته وتوقف نفقتها من تاريخ الامتناع . مع حفظ كافة حقوق الطالب الأخرى.

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (15)

صيغة دعوى اعتراض على إنذار طاعة

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب السيدة / .... المقيمة .... وموطنها المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت الى حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

(وأعلنتــه بالآتــي)

بتاريخ / / استلمت الطالبة إنذار على يد محضر من المعلن إليه يضمن التنبيه عليها بالدخول في طاعته الى السكن الموضح بالإنذار والكائن .... والمكون من ....

وحيث أنه يحق للطالبة الاعتراض على ما جاء بهذا الإنذار للأسباب والأوجه الشرعية الآتية :

أولا : أن المعلن إليه غير أمين على الطالبة ... حيث يقوم بضربها والاعتداء عليها بالسب والقذف وطعنها أكثر من مرة في شرفها بعد عشرة دامت أكثر من خمسة وعشرون عاما ، وذلك أمام الجيران وعلى الملأ أمام المارة بالشارع المقيمان به

ثانيا : عدم شرعية مسكن الطاعنة

لأن المسكن أصبح غير آمن ... حيث أن الجيران أصبحوا ينظرون الى الطالبة على أنها زوجة غير سوية مخلة نتيجة لأن زوجها المعلن إليه كان يسبها أكثر من مرة في شرفها أمامهم .

ثالثا : المعلن إليه لم يوفى الطالبة عاجل صداقها

فلهذه الأسباب والأسباب الأخرى التي ستبديها المعترضة بالجلسات والمذكرات .

بنــــاء عليــــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... الدائرة .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة الثامنة صباحا وما بعدها ليسمع الحكم بقبول هذا الاعتراض شكلا وفي الموضوع الحكم بعدم الاعتداد بالإنذار محل الاعتراض واعتباره كأن لم يكن مع إلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (15)

صيغة دعوى وقف تنفيذ حكم نفقة زوجية للنشوز

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيم .... وموطنه المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيدة / .... المقيمة ....

(وأعلنتــها بالآتــي)

الطالب زوج للمعلن إليها بصحيح العقد الشرعي المؤرخ / / وقد دخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج .

ولما كانت المعلن إليها قد استصدرت حكما من محكمة الأسرة للأحوال الشخصية قضى لها بنفقة شهرية من .... بمبلغ وقدره .... جنيه .

ولما كان الطالب كان قد أنذر المعلن إليها بموجب إنذار رسمي على يد محضر مؤرخ / / يدعوها فيه بالدخول في طاعته والعودة الى منزل الزوجية الكائن بـ ....

وحيث أن المعلن إليها لم تعترض على هذا الإنذار في مواعيده القانونية أو قضى برفض الاعتراض .

ولما كان النفقة للزوجة مقابل احتباسها وهو شرط استحقاقها النفقة .

ولما كان الطالب قد طالب المعلن إليها بعدم التعرض له بحكم النفقة اعتبارا من اليوم التالي لانتهاء ميعاد الاعتراض على إنذار الطاعة فلم تمتثل وعليه فيحق للطالب رفع هذه الدعوى .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليها وسلمتها صورة من هذا وكلفتها بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها .... الدائرة .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة الثامنة صباحا وما بعدها وذلك لسماعها الحكم عليها بمنعها من مطالبة المدعى بما هو مقرر عليه بالحكم رقم .... لسنة .... وذلك لنشوزها مع أمرها بعدم التعرض للطالب في ذلك مع إلزامها المصاريف والأتعاب .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (16)

صيغة دعوى تطليق للضرر وسوء العشرة

=======

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب السيدة / .... المقيمة .... وموطنها المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت الى حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

(وأعلنتــه بالآتــي)

الطالبة زوج للمعلن إليه بصحيح العقد الشرعي المؤرخ / / ومازالت في عصمته وطاعته حتى الآن .

وقد فوجئت الطالبة بالمعلن إليه يسئ معاملتها والعشرة معها بما لا يستطاع معه دوام الحياة الزوجية ومن أسباب الضرر التي تجيز طلب الزوجة الطلاق ، ويتمثل الضرر الذي وقع عليها في طمع الزوج في مال زوجته ، أو تهديد الزوج لزوجته بالسلاح أو طعنها به ، أو اتهام الزوج لزوجته في عرضها وشرفها ، أو قيام الزوج بهجر منزل الزوجية

ولما كانت الطالبة غير قادرة على مواصلة الحياة مع المعلن إليه للضرر الواقع عليها منه وإساءته عشرته معها مما اضطرها الى رفع هذه الدعوى عملا بنص المادة 6 كم القانون 25 لسنة 1929 المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985 .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية الكائن مقرها........ الدائرة .... بجلستها التي ستنعقد علنا في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة الثامنة صباحا وما بعدها وذلك لسماعه الحكم بتطليق الطالبة منه طلقة بائنة مع أمره بعدم التعرض لها مع إلزامه المصاريف والأتعاب .

ولأجل العلم .

الصيغـة رقـم (17)

صيغة استئناف حكم نفقة من جانب الزوجة

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيمة .... وموطنها المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيد / .... المقيم ....

مخاطبا مع ....

(وأعلنتــه بالاستئناف الأتي)

أقامت الطالبة الدعوى رقم .... لسنة .... أحوال شخصية (نفس) بندر .... ضد المعلن إليه طالبة في ختام صحيفة افتتاح الدعوى بأن يؤدي لها نفقة زوجية بأنواعها الثلاثة ولابنتها الصغيرة .... بنوعيها .

وتداولت الدعوى بالجلسات أمام محكمة الأسرة كما هو ثابت بمحاضر جلساتها إلى أن حجزت الدعوى للحكم بجلسة / / وصدر الحكم المستأنف والقاضي منطوقه - حكمــت المحكمــة :

" للمدعية على زوجها المدعى عليه بإلزامه بأن يؤدي لها شهريا مبلغ مائتان جنيها نفقة زوجية لها بأنواعها بمبلغ خمسون جنيها نفقة بأنواعها للصغيرة آية اعتبارا من تاريخ الامتناع الحاصل في 2004/1/15 وأمرته بالأداء في المواعيد وأعفته من المصروفات "

ولما كان هذا الحكم جاء غير مناسبا للطالبة ولم ترتضيه فهي تطعن عليه للأسباب الآتية :

السبــب الأول

الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب

الثابت بالأوراق أن المعلن إليه يعمل .... وقد ورد أمام محكمة أول درجة مفردات راتب المعلن إليه ثبت به أنه يتقاضى شهريا صافي راتب قدره .... جنيه .

كما أن الطالب يعمل عملا إضافيا آخر وهو .... الذي يقام بها الجنائز ويزيد دخله شهريا منها عن .... جنيه وعلى ذلك فدخله يزيد عن...... جنيه شهريا

ولما كان الأمر كذلك فكان يجب على محكمة أول درجة أن تراعى يسار الزوج وقدرته على الإنفاق وأن هذا المبلغ المقضي به لا يفي حاجة الزوجة وابنتها .

السبـــب الثـــاني

لم يراعى الحكم المستأنف ارتفاع الأسعار

يراعى في تقدير النفقة حالة الأسعار ارتفاعا وانخفاضا لأن النفقة ثمن لشراء الحاجيات التي تلزم الزوجة وهذه الحاجيات يختلف ثمنها باختلاف الأسعار ، ولذلك يترتب على عدم مراعاة حالة الأسعار وقت استحقاق النفقة وقوع الضرر بأحد الزوجين .

(المستشار محمد عزمي البكري – موسوعة الفقه والقضاء في الأحوال الشخصية

الطبعة الرابعة ص434 بند 260)

وحيث أن المبلغ المقضي به لا يفي بحاجة الزوجة وابنتها لارتفاع الأسعار وتزايدها ، ومن ثم كان يجب على الحكم المستأنف أن يراعى ذلك عند التقدير .

- وقـــد قضـــى بـــأن :

" المستقر عليه فقهاً وقضاءً أن النفقة تخضع لارتفاع الأسعار وانخفاضها ولذا وجب مراعاة ذلك عند التقدير " .

(محكمة بركة السبع للأحوال الشخصية " للولاية على النفس" بتاريخ 1987/11/17

في الدعوى رقم 58 لسنة 1987 والمشار إليه في موسوعة الفقه والقضاء

للمستشار عزمي البكري - المرجع السابق)

السبـــب الثـــالث

لم يراعى الحكم المستأنف يسار الزوج وقدرته على الإنفاق

يجب أن يراعى عند تقدير يسار الزوج مقدار ما يملكه من عقار أو منقول أو نقود أو أوراق مالية وغيرها وما تدره هذه الأموال من دخل وكذا ما يتقاضاه من مرتبات وأجور أو إيراد من مهنة أو حرفة أو تجارة .... الخ

(المستشار محمد عزمي البكري ص435 – المرجع السابق بند 260)

ولما كان الثابت بالأوراق بأن الطالب يتقاضى مبلغا وقدره .... من عمله حيث أنه يعمل بمحطة كهرباء ....

كما أنه يزيد دخله عن .... جنيه لأنه يعمل عملا إضافيا آخر وهو .... ، ومن ثم دخله عن .... جنيها شهريا .

وعلى ذلك فإنه كان يجب على الحكم المستأنف أن يراعى يسار الزوج وقدرته على الإنفاق حيث أن دخله يزيد عن .... كل شهر .

ولما كان الأمر كذلك فقد جاء حكم أول درجة غير مناسبا للطالبة ولم يراعى ظروف الطالبة وابنتها .

فلهذه الأسباب والأسباب الأخرى التي ستبديها الطالبة في المرافعة الشفوية والمذكرات فإنها تستأنف هذا الحكم .

بنـــــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة دمنهور الابتدائية لشئون الأسرة .... مستأنف أحوال شخصية دمنهور للولاية على النفس يوم .... الموافق / / من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها لكي يسمع الحكم بـ :

أولا : بقبول الاستئناف شكلا .

ثانيا : وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا بفرض نفقة بأنواعها المختلفة لها ولابنتها الصغيرة المذكورين من تاريخ الامتناع الحاصل في / / مع أمره بالأداء في المواعيد القانونية مع إلزام المعلن إليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي .

الصيغـة رقـم (18)

صيغة استئناف حكم نفقة من جانب الزوج

- إنه في يوم .... الموافق / /

- بناء على طلب / .... المقيم .... وموطنه المختار مكتب الأستاذ / .... المحامي .

- أنا .... محضر محكمة .... قد انتقلت حيث إقامة :

- السيدة / .... المقيمة ....

(وأعلنتــها بالاستئناف الآتــي)

أقامت المعلن إليها الدعوى رقم .... لسنة ...... جزئي بندر .... أحوال شخصية (نفس) ضد الطالب طالبة في ختام صحيفة افتتاح دعواها بأن يؤدي لها نفقة زوجية بأنواعها الثلاثة ولأولادها وهم : .... ، ....

وتداولت الدعوى بالجلسات أمام محكمة أول درجة كما هو ثابت بمحاضر جلساتها الى أن حجزت الدعوى للحكم بجلسة / / وصدر الحكم المستأنف والقاضي منطوقه :

..

ولما كان هذا الحكم جاء غير مناسب لحالة الطالب المالية والاجتماعية ومجحفا بحقوقه ومن ثم فهو يطعن عليه للأسباب الآتية :

السبب الأول

الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب

الثابت بالأوراق بأن الطالب يعمل .... وليس له أى دخل آخر (ثابت ذلك بالتحريات) وإن كل ما يمتلكه هو مرتبه الشهري الذي لا يتعدى .... جنيه ، فكيف يتسنى له أن يدفع نفقة لزوجته وأولاده قدرها .... جنيه وخاصة وأنه يعمل موظف وأن هناك التزامات أخرى على عاتقه كدفعه إيجار للشقة يتعدى .... جنيها ، بالإضافة الى فاتورة الكهرباء والمياه ومصاريفه الشخصية .... الخ .

السبب الثاني

الحكم المستأنف لم يراعى عدم قدرة الطالب على دفع هذه النفقة

كان يجب على الحكم المستأنف أن يأخذ عند تقديره للنفقة بأن الطالب ليس له أى دخل آخر غير مرتبه الشهر وأنه لم يستطيع تحت أى ظرف من الظروف بأن يدفع مبلغ .... جنيه شهريا نفقة لزوجته وأولاده لأن الباقي من مرتبه لن يكفي بأى حال من الأحوال على سداد جزء من التزاماته والمتمثلة في إيجار الشقة وكذا الكهرباء والمياه وغير ذلك .

كما أن الطالب لن يستطيع بأى حال من الأحوال القدرة على المعيشة لأن الذي يتبقى من مرتبة لا يتعدى ..... جنيها .

ولما كان الأمر كذلك فقد جاء حكم أول درجة مجحفا بالحالة الاجتماعية للطالب وخاصة وأن لديه أعباء مالية أخرى بخلاف ما ذكر .

فلهذه الأسباب والأسباب الأخرى التي سيبديها الطالب في المرافعة الشفوية والمذكرات فإنه يستأنف هذا الحكم .

بنـــاء عليـــه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليها وسلمتها صورة من هذا وكلفتها بالحضور أمام محكمة استئناف عالي أحوال شخصية .... في يوم .... الموافق / / ابتداء من الساعة التاسعة صباحا وما بعدها لكى تسمع الحكم :

أولا : بقبول الاستئناف شكلا .

ثانيا : وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا برفض الدعوى المستأنفة وإلزام المستأنف ضدها بالمصاريف وأتعاب المحاماة عن درجتى التقاضي .

ولأجل العلم .

فهرس الملاحق

الفهـــــرس